بسم الله الرحمن الرحيم

بعد حمدك الملهم علي الايات والصلاة والسلام علي خير انبيايك لما ان جرى القضا بتوليتي القضا ولم اكن علي عهد وثيق بمعرفة التوثيق ورايت ما الف في المحاضر لا يجدي نفعا ولا يحسن الان صنعا اذ هي مجرد عبارات في اركانها شطط مع عدم بيان ما يشترط وما لا يشترط وكنت كلما سالت من اعهد منه الاطلاع يجاوب بما ليس فيه اقناع وربما شاب الصواب بتمويه فنسب الولد لغير ابيه وشرايط الصكوك والدعاوي واذ ذكرت في اغلب المتون والفتاوي فقد ذكرت علي سبيل التشويش لا تسهل الوقوف عليها عند التفتيش فجمعت الاشتات ونظمت المتفرقات واوصلت ابن السبيل الي وطنه ودللت الحاير علي سكنه وبينت بالعزو معادن جواهر النقول وضمنت شرايط جميع الدعاوي في تلك الفصول وضممت لكل دعوي ما تحتاج اليه من الشهادة مع ما يكثر وقوعه في العادة وسميته جمع المتفرقات في الدعاوي والشهادات فجا بحمد الله لم اسبق اليه ولا يكون الاعتماد في التوثيق الا عليه فاقول وبالله التوفيق وبيده هدايتنا لتحقيق اعلم

شروط صحة الدعوى

انه يشترط للدعوي من حيث هي كون المدعي عاقلا مميزا ولو صبيا لو ماذونا في الخصومة والا لا كما في الدر عن الاشباه وكونها ملزمة شيئا بعد ثبوتها واضافة الحق الي نفسه او من ناب منابه ومجلس القضا وحضور خصمه فيه ومعلومية المدعي به بذكر حدوده ان كان عقارا والاشارة اليه ان كان منقولا حاضرا وذكر قيمته ونوعه وجنسه ان كان قيميا غايبا او مستهلكا وذكر نوعه وجنسه وصفته وقدره وسبب وجوبه ان كان مثليا وكون المدعي مما يحتمل الثبوت وان تكون بلسان المدعي عينا ان لم يكن به عذر ولم يرض المدعي عليه بلسان غيره وعدم التناقض فيها الا في النسب والحرية والاشارة باليد الي المدعي عليه عند ذكره والي المدعي به ان كان منقولا حاضرا وذكر انه بيده في العقار والمنقول وزيادة قوله بغير حق في المنقول واما مطالبة المدعي عليه به ان لم يكن وديعة فايعة والمطالبة بالتخلية ان كان كذلك فهو وان درج عليه ارباب المتون

والشروح كصاحب الكنز فيه وعمم فيه السايحاني عن القهستاني بانه لا فرق في ذكره بين ان يكون المدعي عينا او دينا عقارا او منقولا فقد جعل اشتراطه اصحاب الفتاوي كالخلاصة والبزازية قولا ضعيفا كما في البحر ثم هي علي نوعين صحيحة وهي ما استجمعت شرايط الدعوي من حيث هي وشرايط الدعوي الجزئية التي وقعت فيها وحكمها توجه السوال علي المدعي عليه ووجوب الجواب عليه بالاقرار او النكول وفاسدة اما في الاصل كان يدعي اخو الميت الميراث مع وجود ابن الميت وحكمها منع المدعي عنها منعا كليا واما في الوصف بان يختل فيها شرط او شروط كان يدعي حقا مجهولا مثلا وحكمها منع المدعي عنها حتي يصححها هذا ما عليه عمل الحاكم اليوم في الديار المصرية ويخالفه ما في عمدة الناظر اوايل القضا عند قول الاشباه لا يحلف القاضي علي حق مجهول حيث قال والحاصل انه اذا ادعي علي رجل شيا لم يبين جنسه كفضة او ذهب ولا قدره كعشرة دراهم وخمسة وطلب من القاضي تحليفه لا يحلف لانه اذا لم يبين جنسه ولا قدره يكون مجهولا والمجهول لا تصح اقامة البينة عليه ولو نكل عن الحلف لا يقضي عليه بشي فلا معني لسماع ذلك كما ذكره بعض الفضلا معزيا للسراج الوهاج اهـ اللهم الا ان يحمل ما في عمدة الناظر علي السماع ثم المنع عنها فيكون موافقا لما عليه العمل رجل لا يحسن الدعوي فامر القاضي رجلين عدلين فعلماه الدعوي وشهدا له علي تلك الدعوي جازت شهادتهما ولا باس للقاضي خصوصا علي قول ابي يوسف لان القاضي ناظر لمن لا يحسن النظر لنفسه ولاحيا للحقوق وهذا من ذلك ولا ينبغي للشاهد تعليمه بدون امر القاضي كذا في تيسير المقاصد من الشهادات ومثله في فصل من لا تقبل شهادته للتهمة من الخانية

شروط صحة الشهادة

وشرايط الشهادة نوعان ما هو شرط تحملها وادايها معا وما هو شرط ادايها فقط فالاول العقل الكامل والبصر ومعاينة المشهود به والثاني اربعة انواع ما يرجع الي الشاهد وما يرجع الي الشهادة وما يرجع الي مكانها وما يرجع الي المشهود به وتنقسم الي قسمين عامة وخاصة فالعامة البلوغ والحرية والنطق والعدالة وان لا يكون محدودا في قذف وان لا يجر الي نفسه مغنما ولا يدفع عن نفسه مغرما وان تكون بلفظ اشهد وان

لا يكون خصما فيما شهد به نفي الخانية رجل خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان
هذا الرجل شهد عليه في حق اخر جازت شهادته اذا كان عدلا اه وان يكون
عالما بالمشهود به وقت الادا وان تكون في مجلس القضا وان توافق الدعوي
وان يتفق الشاهدان فيها وان لا يكون بين الشاهد والمدعي قرابة ولاد ولا زوجية
ولا عداوة دنيوية والخاصة الاسلام ان كان المشهود عليه مسلما والذكورة في
الحد والقصاص وتقدم الدعوي فيما كان من حقوق العباد وقيام الرائحة في
الشهادة علي شرب الخمر والاصالة في الشهادة علي الحدود والقصاص وتعذر حضور
الاصل في الشهادة علي الشهادة والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجال فاغتنم
هذا التحقيق وتامله فلو امتدت الخصومة سنين ومع المدعي اخ وابن عم يخاصمان
له مع المدعي عليه ثم شهدا لا تقبل شهادتهما في هذه الحادثة لعدم الخصومة
وكذا كل قرابة وصاحب تردد في المخاصمة سنين لانه بطول التردد صار
خصما مع ما بين الاقارب والاصحاب من الحنو والتعصب كذا في تيسير المقاصد
وتقبل الشهادة من العدو علي عدوه سوا كانت العداوة دنيوية او اخروية غير ان
فيه اختلاف المتقدمين في المنع اذا كانت العداوة دنيوية فالعداوة الدنيوية
عندهم ليست مانعة من القبول ما لم يفسق بسببها او يجلب بها منفعة او يدفع
بها عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد واختيار المتاخرين ان
العداوة الدنيوية تمنع القبول وعليه صاحب الكنز وغيره ملخصا من المحل المذكور
واما العداوة الدنيوية فمثالها ان يشهد المقذوف علي القاذف والمقطوع عليه
الطريق علي القاطع والمقتول وليه علي القاتل والمجروح علي الجارح والزوج علي
من قذف امراته وقد يتوهم بعض المتفقهة ان كل من يخاصم شخصا في حق
اذا ادعي عليه حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل
العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرنا من حواشي الانقروي في الجرح والتعديل عن شرح
الوهبانية وقد جات الرواية لعدم قبول شهادة العدو بسبب الدنيا مطلقا
والتحقيق فيه ان من العداوة ما هي موثرة في العدالة كعداوة المجروح علي الجارح
وولي المقتول علي القاتل ومنها غير موثرة كعداوة شخصين وقعت بينهما

مضاربة

مضاربة او مشاتمة او دعوي مال او حق في الجملة فشهادة صاحب النوع
الاول لا تقبل كما هو المصرح به في غالب كتب اصحابنا والمشهور علي
السنة فقهائنا وشهادة صاحب النوع الثاني تقبل لانه عدل وبهذا التحقيق
يحصل التوافق بين الروايتين وبين المتن والشرح من حاشية منلا عبد
الحليم علي الدرر وقال سيدي الوالد رحمه الله تعالي لعد كلام والحاصل
ان في المسئلة قولين معتمدين احدهما عدم قبولها علي العدو وهذا اختيار
المتاخرين وعليه صاحب الكنز والملتقي ومقتضاه ان العلة العداوة
لا الفسق والا لم تقبل علي غير العدو وثانيهما انها تقبل الا اذا فسق بها
واختاره ابن وهبان وابن الشحنة من قرة عيون الاخيار ولا تجوز شهادة
الرجل علي الرجل اذا كان بينهما عداوة قالوا هذا اذا كانت العداوة بينهما
بسبب شي من امور الدنيا واما اذا كانت العداوة بسبب شي من امر الدين
فانها تقبل شهادته عليه من الثاني من شهادات الانقروي عن المحيط تشاجرا
ثم شهد احدهما علي الاخر تقبل ان كان عدلا من المحل المذكور عن منية المفتي
والسراجية ثم اذا وافقت الدعوي قبلت والا فلا كنز البيان والمعتبر
في الاتفاق بين الشهادة والدعوي الاتفاق في المعني ولا عبرة للفظ حتي
لو ادعي الغصب وشهدا بالاقرار بالغصب تقبل كما في غاية البيان
شرح الهداية والموافقة اما المطابقة او كون المشهود به اقل من المدعي
به بخلاف ما اذا كان اكثر فتح القدير فقط الشهادة بعقد تمامه بالفعل كرهن
وهبة وصدقة يبطلها الاختلاف في زمان ومكان الا عند محمد وفي البيع
والاجارة والصلح والخلع لا يبطلها الاختلاف في زمان ومكان وكذا لو شهد
احدهما بعقد والاخر باقراره به لا يضر وكذا القرض ولو كان تمامه بقبض
ولو شهد احدهما باقراره اليوم بالف والاخر باقراره امس بالف تقبل ص لو اختلف
الشاهدان في زمان او مكان او انشا واقرار بان شهد احدهما علي انشا والاخر
علي اقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما يعني في تصرف فعلي
كجناية وغصب او في قول محض ملحق بالفعل كنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار

فقط رمز لفتاوى
قاضي ظهير

الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كبيع وطلاق واقرار وابرا وتحرير او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان القرض لا يتم الا بفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصار كطلاق وتحرير وبيع ولو شهدا برهن فاختلفا في زمانه او مكانه وهما يشهدان على معاينة القبض تقبل وكذا شرا وهبة وصدقة لان العرض قد يكون غير مرة ولو شهدا باقرار واهب او متصدق او راهن بالقبض تقبل صه الاختلاف لا يخلو عن وجوه ثلاثة اما في زمان او مكان او انشا واقرار وكل منها لا يخلو عن اربعة اوجه اما في الفعل او في القول او في فعل ملحق بالقول او في عكسه اما الفعل كغصب فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة كغصب الثلاثة واما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع قبولها مطلقا واما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع واما عكسه كنكاح فيمتنع من الحادي عشر من الفصولين واختلاف الدعوى والشهادة في الوقت او الزمان او المكان او الانشا والاقرار لا يضر في ثلاثة عشر مسيلة الحوالة والبراة والضمان والوصية والوكالة والقذف والرهن والعتق والطلاق والشرا والبيع والقرض والدين فاذا ادعى شراعين بالف وانكر المدعى عليه فشهد شاهد انه باعه بالف بدمشق والاخر انه باعه بمصر او قال احدهما يوم الاحد والاخر يوم السبت او قال احدهما في المحرم والاخر في صفر او شهد احدهما على البيع والاخر على الاقرار به جازت الشهادة مع هذا الاختلاف والضابط فيه ان المشهود فيه ان كان قولا محضا فاختلاف الشاهدين لا يمنع لامكان التكرير فيه واما اذا اختلف شهود الغصب والقتل والنكاح والجناية في الوقت او الزمان او المكان لم تقبل لانهما ما عدا النكاح افعال محضة والنكاح وان كان قولا لكنه شرطه حضور الشاهدين وهو فعل ملخصا من تيسير المقاصد ومثله في فتاوي قاضيخان ومتى وقعت على حاضر احتاج الشاهد الى الاشارة الى ثلاثة مواضع الى الخصمين والمشهود به اذا كان عينا لا اذا كان دينا وان وقعت على غايب كما في نقل الشهادة او ميت فلا بد لقبولها من نسبته الى جده من التنوير وشرحه الدر كل بينتين لو اجتمعتا في حالة واحدة

سقطتا

صه رمز للخلاصة حسه

قوله الى ثلاثة اما باعتبار ان كل واحد من الخصمين موضعا على حدته

سقطتا لوجود الكذب في احدهما فاذا بدا الحاكم للحكم باحداهما تعين الكذب في الاخرى مثاله لو شهدوا انه طلق عمرة يوم النحر بالكوفة وشهد شاهدان انه طلق زينب في هذا اليوم بمكة فشهادتهما باطلة ولو حكم الحاكم باحدى البينتين ثم جات الاخرى لا تقبل الشهادة الثانية ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين وبينهما من الايام مقدار ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما كذا في محيط السرخسي هندية من الشهادات وباقي تمامه في الوصية ان شا الله تعالى وفي الصغرى شهد احدهما مفسرا والثاني على شهادته او تحمل شهادته او قال اشهد مثل شهادة صاحبي لا تقبل عند الخصاف وعامة المشايخ على انها تقبل قال الحلواني ان كان فصيحا لا يقبل منه الاجمال وان كان عجميا يقبل بشرط ان يكون بحال ان استفسر فسر قال السرخسي ان احس القاضي بخيانته طلب منه التفسير والا لا قال شمس الاسلام يقبل اذا قال هذا المدعي على هذا المدعى عليه وفتوى القاضي الامام على هذا اي قاضي خان وبه يفتي وذكر الامام الحلواني لو قرا المدعي او وكيله فقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه او قال المدعى عليه او قال المدعي في يده بغير حق يصح عندنا وفي الاقضية قرا المدعي من النسخة المدعي فقال الشاهد انا كذا اودي الشهادة يقبل بزازية في نوع في الفاظها في الثاني من الشهادات وكذا في الخلاصة والرابع من المحيط من اوايل شهادات الانقروي وقيل ان لم يحس القاضي تهمة يقبل الاجمال وان احس لا وبه يفتى كذا في مسايل ادا الشهادة من القنية وكذا في السراجية الصغرى والتتمة وفي الولوالجية والمختار ما قاله السرخسي وفي الرابع من المحيط قال الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي وعليه الفتوى ملخصا من حواشي الانقروي من المحل المذكور واجمعوا على ان ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر يشترط ذلك في المزكي في تزكية العلانية كذا في فتاوي قاضي خان واجمعوا على ان اسلام المزكي شرط اذا كان المشهود عليه مسلما كذا في الخلاصة هندية من الجرح والتعديل قال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة الفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح مقبول القول

وعلي وقال لبعضهم اذا قال هو عدل جايز الشهادة يكون عدلا وعليه الاعتماد قاضيخان فيمن لا تقبل شهادته لفسقه واختار السرخسي انه لا يكتفي بقوله هو عدل مالم يذكر جايز الشهادة لان المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير جايز الشهادة وينبغي ترجيحه بحر ثم القاضي ان شا جمع بين تزكية العلانية والسر وان شا اكتفي بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر من شهادات الخانية وفي شهادات مختارات النوازل وقالا لابد من ان يسال عنه في السر والعلانية في ساير الحقوق وهذا اختلاف عصر وزمان والفتوي علي قولهما من حواشي الانقروي من الجرح والتعديل لابد من تقديم تزكية السر علي تزكية العلانية لما في الملتقط عن ابي يوسف لا اقبل تزكية العلانية حتي يزكي في السر قرة عيون الاخيار عن البحر تزكية الذمي بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة الفروق من الجرح والتعديل من خزانة الاكمل معزيا الي فتاوي ابي الليث يسال القاضي عن شهود الذمة عدول المسلمين فان لم يعرفهم المسلمون يسال المسلمون عن عدول المشركين كذا في الاختيار شرح المختار ويشترط في المزكي علانية عدم العداوة للمدعي عليه فلو زكي العدو المدعي عليه الشهود لا تصح التزكية لانها شهادة كما صرح به في التنقيح قرة عيون الاخيار يشترط في تزكية العلانية جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغير ذلك الا لفظ الشهادة اجماعا وكذا يشترط العدد فيه علي ما قاله الخصاف وتزكية الشاهد بحد الزنا لابد فيها من اهلية الشهادة والعدد الاربعة اجماعا ولم ار الان حكم تزكية الشاهد ببقية الحدود ومقتضي ما قالوه اشتراط رجلين لها من البحر الرايق ملخصا تنبيه قال اسماعيل بن حماد بن ابي حنيفة وكان من الايمة الاجلا اخذ عن ابي يوسف وزاحمه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين والمتاخرين لكنه مات شابا رحمه الله تعالي اربعة من الشهود لا اسال عنهم شاهد رد الطينة وشاهد تعديل العلانية وشاهد الغريب وشاهد المتعدي وقال الصدر الشهيد عدم التعديل انظر للناس وبه يوخذ وان نقل عن محمد والامام طلب

التعديل

التعديل بما فيه الزام علي الغير وصورة شاهد رد الطينة ان القاضي اذا اعطي المدعي طينة او ختما وقال له اره لخصمك وادعه الي فاذا شهد بذلك مستوران علي الخصم انه امتنع عن الحضور لا يسال عنهما خشية اختفا الخصم مخافة العقوبة ويكتب الي الوالي في احضاره فاذا حضر امر باعادة الشهود علي ما صنع في وجهه فاذا شهد واعزره بما يراه من ضرب او صفع او تحبيس وكذا لو طلبه خصمه للقاضي في وقت كذا فسكت او قال احضر ولم يحضر لغير عذر يحق العقوبة ويجوز الكتابة الي الوالي في طلبه بمجرد الاستعداد اما شاهد تعديل العلانية فلان التعديل للاحتياط فلا يشترط تزكيتهما بعد سوال القاضي عن الشهود المطلوب تعديلهم في السر ممن يثق من امنايه واخبره بعدالتهم ولا بد من المغايرة بين شهود السر والعلانية واما شاهد الغريب فانه يطلب شخص التقديم علي غيره بالدعوي من غير قرعة للمزاحمة علي باب القاضي واقام علي دعواه شهودا فلا يطلب تزكيتهما اذا ادعي العزلة والعزم علي السفر وفوت الرفاق بالتاخير لتحقق الفوت بطول المدة بالتزكية وصورة التعدي ان رجلا يسمي غريبا له بينه وبين المصر اكثر من يوم لا يرسل القاضي خلفه حتي يقيم بينة بالحق الذي يدعيه ولا يشترط بعدالتها ملخصا من تيسير المقاصد

مطلب ما يقبل فيه قول الواحد العدل

احد عشر مسيلة يقبل فيها قول الواحد العدل الاول التقويم لو انكر شخص لشخص شيا وادعي ان قيمته مبلغ كذا فانكر المدعي عليه ان يكون ذلك القدر يكفي في اثبات قيمته العدل الواحد الثانيه والثالثه الجرح والتعديل يقبل فيهما قول عدل واحد وهذا في تزكية السر وقال محمد لابد من اثنين الرابعة تقدير ارش المتلف الخامسة المترجم العدل عمن لا يعرف القاضي لغته من الاعاجم وقال محمد لا يكفي فيه اقل من اثنين السادسة انه اذا ادعي المسلم اليه جودة المدفوعة وانكر رب السلم او عكسه يكفي فيه قول الواحد السابعة اذا اخبر القاضي عدل بافلاس المحبوس بعد مضي المدة اطلقه مكتفيا به الثامنة الرسالة من القاضي الي المزكي التاسعة يكفي قول واحد في اثبات العيب الذي يختلف فيه البايع والمشتري العاشر الصوم برويه

الجرح والتعديل

هلال رمضان عند دخول علة من غيم او غبار ونحوه للحادي عشر اذا شهد عدل
عند رجلين على موت رجل وسمعهما ان يشهدا على موته كذا في شرح المنظومة
لابن وهبان في كتاب الشهادة بينة الجرح اولى من بينة التعديل ولو اقام
المدعى عليه بينة على جرح الشهود فان كان جرحا لا يدخل تحت الحكم كما لو قال انهم
فسقة او زناة او استاجر المدعي الشهود في هذه الشهادة او اقر الشهود انهم
شهدوا بباطل او زور او ان ما يدعيه المدعي باطل لا تقبل بينته وان كان جرحا
يدخل تحت الحكم كما لو اقام البينة انهم زنوا او شربوا الخمر او سرقوا او انهم عبيد
او محدودون في قذف او انهم شركا في المشهود به او اقر المدعي ان شهوده شهدوا
بزور او اقر انه استاجرهم على هذه الشهادة تقبل بينته من شهادات التنقيح
ولا تقبل الشهادة على الجرح المجرد اي على ما يتضمن تفسيق الشهود من غير ان يتضمن
ايجاب حق من حقوق الشرع او حق من حقوق العباد نحو ان يشهد وا ان شهود
المدعي اكلة الربا او شربة الخمر او على اقرارهم انهم اجرا في اداء هذه الشهادة او
على اقرارهم انهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة او على اقرارهم
انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر وانما لم تقبل لان البينة انما
تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل تحت
الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة وكذا لو اقام المدعى عليه
البينة ان المدعي استاجر الشهود لاداء الشهادة لم تقبل لانه شهادة على جرح مجرد
والاستيجار وان كان امرا زائدا على الجرح ولكنه لا خصم في اثباته اذ لا تعلق
له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استاجر الشهود بعشرة
دراهم لاداء الشهادة واعطاهم العشرة من مالي كان في يده تقبل لانه خصم
في ذلك ثم يثبت الجرح بناء عليه وكذا لو اقام المدعى عليه البينة على اني صالحت
الشهود على كذا من المال ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي بهذا الباطل
فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا علي هذا المال تقبل بينته لانه فيه ضرورة
ليصل الى ماله حتى لو قال لم اعطهم المال لم تقبل لان فيه اظهار
الفاحشة بلا ضرورة ولهذا قلنا لو اقام المدعى عليه البينة على جرح فيه

حق

حق من حقوق العباد او حق من حقوق الشرع بان اقام البينة انهم زنوا او وصفوا
الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني كذا ولم يتقادم العهد او انهم عبيد او احدهم
عبد او شريك المدعي والمدعى مال او قاذف والمقذوف يدعيه او محدود
في القذف او على اقرار المدعي انه استاجرهم على هذه الشهادة تقبل لمكان
الحاجة الى احياء هذه الحقوق انتهى من الجرح والتعديل ملخصا وفي القنية
لو قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت فسقه بالبينة ليدفع التعزير عن نفسه
لا تسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال
يا زاني ثم اثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق الحد ولو اراد اثبات فسقه
ضمنا لا تصح فيه الخصومة بجرح الشهود واذا قال رشوته بكذا فعليه رده
تقبل بينته كذا هذه اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه لم تقبل
واما اذا بينوه بما يتضمن اثبات حق الله او العبد فانها تقبل كما اذا قال له
يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه راه قبل اجنبية او عانقها او خلا
بها او نحو ذلك ثم اقام رجلين شهدا انهما راياه فعل ذلك فلا شك في
قبولها وسقوط التعزير عن القائل لانها تضمنت اثبات حق الله وهو التعزير
وكذا يعزر على الفاعل لان حق الله تعالى لا يختص بالحد بل اعم منه ومن
التعزير وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله واقامة البينة عليه
وينبغي على هذا للقاضي ان يسال الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببا
شرعيا طلب منه اقامة البينة عليه في فصل التعزير من البحر الرائق كذا في
التعزير من الكتاب المذكور لا تقبل الشهادة على الجرح المجرد بعد التعديل
ولو قبله قبلت تنوير الابصار اي من حيث كونها طعنا في العدالة حتى يمنع
القاضي من قبول شهادتهم والحكم بها حتى يعدلوا فاذا عدلوا بعد هذا الطعن
تقبل شهادتهم وليس المراد ان هذا الطعن اثبت امرا فيهم يسقطهم عن حيز
القبول ولو عدلوا طحطاوي وانما قبل خبر الواحد قبل التعديل وان كان
بجرد ولم يقبل بعد التعديل الا بنصاب الشهادة ولا بد ان يكون مجردا لان جرح
الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهي من باب الديانات

ولذا قبل فيه خبر الواحد وبعد التعديل دفع لها بعد ثبوتها حتى وجب
على القاضي العمل بها اذا لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة ان الدفع
اسهل من الرفع وهو السر في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولو من واحد
وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع او العبد
درر فان قلت فاي فايدة حينئذ في قبول الشهادة على الجرح المجرد قبل
التعديل قلت فايدتها عدم الاكتفا بظاهر عدالة الشهود عند عدم طلب
الخصم التعديل فان مذهب الامام جواز الحكم بظاهر عدالة الشهود وذهب
صاحبيه عند عدم طلب الخصم التعديل وظاهر مذهب صاحبيه انه لا بد
من حقيقتها مطلقا فحينئذ مع الجرح المجرد لا بد من التعديل باتفاق فمن نقل
كصاحب التنوير اراد انه لا يكفي ظاهر العدالة ومن اطلق عدم قبولها على
الجرح المجرد كعامة كتب المذهب اراد انه لا تبطل العدالة بها حتى لو اثبتها
بالتزكية او كانت ثابتة لم يعارضها الجرح المجرد ولا غير المجرد كما افاده في
قرة عيون الاخيار وذكر في البحر ان التفصيل انما هو اذا ادعاه الخصم وبرهن
عليه جهرا اما اذا اخبر القاضي به سرا وكان مجردا طلب منه البرهان عليه فاذا
برهن عليه سرا ابطل الشهادة لتعارض الجرح والتعديل فيقدم الجرح فاذا قال
الخصم للقاضي سرا ان الشاهد اكل ربا وبرهن عليه ورد شهادته كما افاده في الكافي
اه ووجهه انه لو كان البرهان جهرا لا يقبل على الجرح المجرد لفسق الشهود به
باظهار الفاحشة بخلاف ما اذا شهد وابه سرا كما بسطه في البحر وحاصله
انها تقبل على الجرح ولو مجردا او بعد التعديل بما اذا كان جهرا لو شهد وابه
سرا اه وبه يظهر انه لا بد من التقييد لقول المص لا تقبل بعد التعديل بما اذا
كان جهرا وظاهر كلام الكافي ان الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرد كما في البحر
اي لانه اذا لم يثبته بالشهود سرا وفسق باظهار الفاحشة لا يسقط حقه
بخلاف الشهود فانها تسقط شهادتهم بفسقهم بذلك بذلك وكذا يقبل عند
سوال القاضي قال في البحر اول الباب الماد وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا ان
الجرح يقدم على التعديل سوا كان مجردا اولا عند سوال القاضي عن الشاهد

والتفصيل

والتفصيل الاتي من انه ان كان مجردا لا تسمع البينة به اولا فتسمع انما هو عند
طعن الخصم في الشاهد علانية اه وفي البحر لا يدخل تحت الجرح ما اذا برهن
على اقرار المدعي بفسقهم او انهم اجرا او لم يحضروا الواقعة او على انهم محدودون
في قذف او على رق الشاهد او على شركة الشاهد في العين وكذا قال في
الخلاصة للخصم ان يطعن بثلاثة اشيا ان يقول هما عبدان او محدودان في
قذف او شريكان فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدين اقيما البينة على الحرية
وفي الاخرين يقال للخصم اقم البينة انهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد
اظهار ما يخل بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فادخال هذه المسايل في
الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب الطعن كما في الخلاصة وفي خزانة
الاكمل لو برهن على اقرار المدعي بفسقهم او بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا
بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه ملخصا من قرة عيون الاخيار
ادعى القاتل ان له بينة حاضرة على العفو اجل ثلاثة ايام فان مضت ولم يات بالبينة
وقال لي بينة غايبة يقضى بالقصاص قياسا كالاموال وفي الاستحسان يوجل استعظاما
لامر الدم بحر قال الرملي ومقتضى الاطلاق ان دعوى الطلاق كدعوى الاموال وان
احتاطوا في الخروج لا تبلغ استعظام امر الدما ولذلك ثبت برجل وامراتين من
الكتاب المذكور في الدعوى واليمين انما يتوجه على منكر يكون انكاره معتبرا وهو
الذي ينكر شيا يدعى عليه ومما يويد هذا المعنى بعض الاحكام منها ان من اشترى
جارية ثم ادعى انها زوجة فلان ويريد الرد وانكر البايع فاراد يمين البايع لا يستحلف
ومنها اذا وكل رجل رجلا لقبض دينه فادعى المديون ان الموكل ابراه او
استوفى منه دينه وانكر الوكيل فانه لا يمين عليه اصلا وان كان لو اقر به يبطل حقه
في القبض وذلك لما قلنا فاعرف ذلك فانه اصل في معرفة المنكر الذي يستحلف
والذي لا يستحلف وذلك المراد في قوله عليه الصلاة والسلام واليمين على من انكر
فان معناه على من انكر دعوى مدع عليه فاعتبر في النكاح كذا في الانقروي من
مطلب مسايل التحليف
التحليف لا يحلف القاضي على حق مجهول الا في مسايل الاولى اذا اتهم القاضي وصي
اليتيم الثانية اذا اتهم متولي الوقف الثالثة اذا ادعى المودع على المودع خيانة

مطلقة الرابعة الرهن المجهول الخامسه في دعوى الغصب السادسه في دعوى السرقة

(مطلب التحليف مع البرهان) وهي الثلاثة التي تسمع فيها الدعوى بمجهول فصارت ستة في كتاب القضا من المحل

المذكور ملخصا لا يحلف مع البرهان الا في مسايل مدعي الدين على الميت والمستحق

للمبيع بالبينة ومدعي الابق مع البينة ملخصا من المحل المذكور عن دعوى البحر الرايق

وابو يوسف يستحلف في اربعة مواضع بدون طلب الخصم الاول في الرد بالعيب يحلف

المشتري بالله ما رضيت بالعيب الثاني يحلف الشفيع بالله ما ابطلت شفعتك

الثالث المراة اذا طلبت النفقة حلفت بالله ما طلقك زوجك وما خلف عندك

مالا ولا اعطاك نفقة الرابع في الاستحقاق يحلف المستحق بالله ما بعت ولا

وهبت وعندهما لا يحلف بدون طلب الخصم ملخصا من المحل المذكور عن الخلاصة

يحلف القاضي يمينا واحدا في الدعاوي المختلفة وقيل هذا اذا كان السبب متحدا

واما اذا كان متعددا لا بل يحلف على كل واحدة من المحل المذكور ثم لو وقع الدعوى

على فعل المدعي عليه من كل وجه بان ادعي عليه انك سرقته او غصبته مني يحلف

بتاتا ولو وقع الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى على

وارث ان اباك اتلفه او سرقه او غصبه مني يحلف على العلم وهذا مذهبنا

(مه رمز لشمس الايمة الحلواني) قال مح هذا الاصل مستقيم ان التحليف على فعل الغير يكون على العلم الا في الرد

بالعيب يعني ان المشتري لو ادعي ان القن سارق او ابق واثبت اباقه في يد

نفسه وادعي اباقه او سرقته في يد البايع يحلف البايع على البتات بالله ما ابق

او ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وهذا لان البايع ضمن تسليم

المبيع سالما فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيكون على البتات وزاد البزدوي

على هذا الاصل حرفا وهو ان التحليف على فعل نفسه على البتات وعلى فعل غيره

على العلم الا اذا كان شيا يتصل به فحينيذ يحلف بتاتا وخرج على هذا فصل الرد

بعيب لانه مما يتصل به لان تسليم القن سليما يجب على البايع من اوايل الخامس

عشر من الفصولين وان وقعت الدعوى على فعل المدعي عليه من وجه من الفصولين

وان وقعت الدعوى على فعل وعلى فعل الغير من وجه بان قال اشتريت مني

استاجرت مني استقرضت مني فان هذه الافعال فعله وفعل غيره فانه

تقوم باثنين ففي هذه الصورة يحلف على البتات وقد قيل ان التحليف على فعل

الغير انما يكون على العلم اذا قال الذي استحلف لا علم لي بذلك فاما اذا قال لي علم

بذلك يحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال قبض صاحب الوديعة

مني فانه يحلف المودع على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المشتري

ثم اقر البايع ان الموكل قبض الثمن وجحد الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه فاذا

حلف بري المشتري ويحلف الوكيل على البتات بالله لو قبض الموكل الثمن فكان

له علم بذلك فيحلف على البتات خزانة المفتين في فصل الاستحلاف من كتاب الدعوى

انقروي من باب اليمين ولو ان المدعي قال للمدعي عليه طلب اليمين اذا حلفت فانت

بري من المال الذي لي عليك فحلف ثم اقام المدعي البينة على الحق تقبل ويقضي

له بالمال في اواخر اليمين من دعوى الخانية اي لانه تعليق البراة بالشرط وهو باطل

والاستحلاف يكون على الحاصل عند ابي حنيفة ومحمد اذا تصور رفع العقد كالبيع

وان لم يتصور كعتق المسلم فيكون على السبب كما قال ابو يوسف فان التحليف

عنده يكون على السبب مطلقا والصحيح موافقتهما وقيل ينظر الى جواب الخصم فان

انكر السبب حلف عليه وان انكر الحاصل حلف عليه قال قاضيخان وهذا احسن

الاقاويل وقيل يفوض لراي القاضي والصحيح عندهما ان السبب اذا كان لا يرتفع

ولكن فيه اضرار بالمدعي كما اذا كان الزوج شافعيا لا يرى نفقة المبتوتة ولا

شفعة بالجوار فيحلف على السبب بالاتفاق لان الشافعي يحلف على الحاصل معتقدا

مذهبه انها لا تستحق نفقة ولا شفعة فيضيع النفع فاذا حلف على انه ما بانها او

ما اشتري ظهر النفع ورعاية جانب المدعي اولى لان السبب اذا ثبت ثبت الحق

واحتمال سقوطه يعارض موهوم والاصل عدمه عليه لا يبطل حتى يقوم

(مطلب اذا حلف المدعى عليه لا يبطل حق المدعى) الدليل على العارض كذا في تيسير المقاصد واذا حلف المدعي عليه لا يبطل حق

المدعي لكنه ليس له ان يخاصم ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها

وقضي له بها درر وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة الفتوى على انه لا

يظهر كذبه باقامتها لو ادعي المال بلا سبب فحلف المدعي عليه ثم اقامها المدعي

لعدده وان ادعاه بسبب فحلف ثم اقيمت لعدده لا كما في التنوير من الدعوى حلف

اذ لا دين عليه ثم برهن عليه المدعي لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من
حيث الظاهر وعند ابي يوسف يظهر كذبه فيحنث والفتوى في مسئلة الدين
انه لو ادعاه بلا سبب فحلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف
ان لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد
الايفا او الابرا لمن حلف بطلاق او عتق ماله عليه شي فشهدا عليه بدين له
والزمه القاضي وهو ينكر قال ابو يوسف يحنث وقال محمد لا يحنث لانه لا يدري
لعله صادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه ذكر محمد فيمن (رمز للايضاح)
قال امراته طالق ان كان لفلان عليه شي فشهدا ان فلانا اقرضه كذا قبل يمينه
وحكم بالمال لم يحنث ولو شهدا ان لفلان عليه شي وحكم به حنث لانه جعل شرط
حنثه وجوب شي من المال عليه وقت اليمين وحين شهدوا بالقرض لم يظهر كون
المال عليه وقت الحلف بخلاف ما لو شهدا ان المال عليه يقول الحقير قوله بخلاف
ما لو شهدا محل نظر اذ كيف يظهر كون المال عليه اذا شهدا بان المال عليه بعد
ان مر آنفا ان البينة حجة ظاهرا فلا يظهر كذبه في يمينه وايضا يرد عليه ان يقال
فعلى ما ذكرتم ينبغي ان يحنث في مسئلة الحالف بطلاق او عتق ايضا اذ لا شك ان
الحلف عليهما لا يكون الا بطريق الشرط ايضا والحاصل انه ينبغي ان يتحد حكم
المسئلتين نفيا واثباتا فالعجب كل العجب من التناقض بين كلامي محمد رحمه الله
تعالى مع انه امام ذوي الالباب والالباب الا ان يكون احدى الروايتين عنه
غير صحيحة — من اواخر الخامس عشر من نور العين ثم ان الدعوى لا تخلو اما
ان تقع في دين او عين والعين اما عقار او منقول والمنقول اما قايم او هالك (مطلب الدعوى لا تخلو اما ان تقع في عين او دين الخ)
والقايم اما ان يمكن احضاره مجلس الحكم اولا وللدعوى كل قسم من هذه
الاقسام والشهادة عليه شروط صحة تخصه ولنجعل لكل قسم منها فصلا
فنقول اعلم ان جزئيات الدعاوي لا تنحصر ولا يمكن ان تجمع في كتاب وامهات
انواعها ما ساذكره لك وان ورد عليك شي مما لم اذكره فاستجمع شرايط الدعوى
العامة وشرايط المحضر وشرايط صحة ما وقعت فيه تلك الدعوى فانه
لا معنى لشرايط صحة الدعاوي الا ذلك فانك اذا علمت مثلا ان شروط صحة

الاجارة

الاجارة على ما ذكره في الهندية الايجاب والقبول وعقل المتعاقدين وملك
المستاجر والولاية عليه وقيام المعقود عليه حتى لا تنفذ اجارة الفضولي
بل تنعقد موقوفة على اجازة المالك حال قيام المعقود عليه حتى لو اجاز المالك
بعد استيفا المنفعة لم تجز اجازته وتسليم المستاجر في اجارة المنازل ونحوها
وكون العقد مطلقا عن شرط الخيار ورضا المتعاقدين وكون المعقود عليه
معلوما علما يمنع المنازعة وبيان محل المنفعة وبيان المدة في الدور والمنازل
والحوانيت وبيان ما يستاجر له في اجارة الارض وبيان المدة او المكان في
اجارة الدواب وبيان العمل في استيجار الصناع وبيان المعمول فيه في الاجير
المشترك بالاشارة والتعيين وبيان الجنس والقدر في استيجار الراعي من الخيل
والابل والبقر والغنم وبيان المدة فقط في اجارة الاجير الخاص والظير وكون
المستاجر مقدور الاستيفا وكونه مقبوض الماجر اذا كان منقولا وكونه خاليا
من عيب يمنع الانتفاع به وكون المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها
بعقد الاجارة حتى لا يجوز استيجار الاشجار لتجفيف الثياب عليها وكون
الاجرة معلومة وكونها ليست منفعة من جنس المعقود عليه وعدم حدوث
عذر باحد العاقدين وبالمستاجر يمنع حتى لو حدث باحدهما عذر لا يكون العقد
لازما علمت انه لو ادعى اجارة دار مثلا لا بد ان يذكر في الدعوى ان فلانا (مطلب بيان ما يذكر في الدعوى)
هذا وهو عاقل اجر مني برضاه داره الكاين بناحية كذا وهو يملكها وله الولاية
عليه ثم يحددها اجارة صحيحة بايجاب وقبول شرعيين خالية عن شرط
الخيار لاسكنه مدة كذا كل شهر بمبلغ كذا وسلمه اليه وانه لم يحدث باحدنا
عذر يمنع جواز الاجارة وانه يعارضني فيه بغير حق ويطالبه بعدم المعارضة
اذا كان سلم والا طالبه بالتسليم فتامل ادعى انه استاجره لحفظ عين سماه
ووصفه وبين المدة والاجر غير انه لم يحضر العين ينبغي ان تصح دعواه لانه
دعوى الدين حقيقة من التاسع عشر من الفصولين وفي دعوى المستاجر
يشترط حضرة العاقدين اذ الملك للماجر واليد للمستاجر فيشترط حضرتهما
من الثالث من الكتاب المذكور في دعوى الخارج ملكا مطلقا في عين في يد مستاجر

او متغصب او مرتهن لابد من حضرة المالك وذي اليد الا اذا ادعي الشرا منه قبل
الاجارة فالمالك وحده يكون خصما والمستاجر خصم لمن يدعي الاجارة في غيبة
المالك علي الاقرب الي الصواب وليس بخصم علي الصحيح لمن يدعي الاجارة او الرهن
او الشرا والمشتري خصم للكل كالموهوب له ملتقطا من قرة عيون الاخيار عن البحر
الاجرة في الاجارة لو لها حمل ومونة لابد من تعيين محل الايفا عند ابي حنيفة
خلا فالهما من السادس من الفصولين وان كانت الاجرة مكيلا او موزونا او
عدديا متقاربا فلابد من بيان القدر والصفة ويحتاج الي بيان مكان ايفايها
اذا كان لها حمل ومونة وان لم يكن لها حمل ومونة لا يحتاج اليه وهذا قول ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الي ذلك في الاحوال كلها والاختلاف
في هذا نظير الاختلاف في السلم لان الاجرة لا يجب تسليمها عقيب العقد فصار
نظير المسلم فيه تنقيح من الاجارة محضر فيه دعوي الاجارة ودعوي
احداث المأجور يده علي المستاجر فرد المحضر بعلة انه لم يذكر فيه انه اجر في
هذه الاراضي وهو يملكها وهذا الامر لابد من ذكره لان الاجارة من غير المالك
لا تصح وان ملكها بعد ذلك وكذلك لم يذكر فيه انه اجر هذه الارض وهي
في يده ولابد من ذكره لانها ربما كانت مشتراة واجارتها قبل القبض لا تصح
ولانه لم يذكر ان هذه الاراضي صالحة للزراعة ولابد لصحة العقد من كونها
صالحة لها وقته ولا يكتفي بقوله استيجارا صحيحا كيلا يظن ان كون الارض
بحال تصلح للزراعة بعمل المستاجر يكفي ذلك لصحة العقد من محاضر الهندية
ملخصا رجل ادعي علي اخر مالا معينا وبين بسبب انه اجر منه محدودا
وسلم اليه ثم ينكر انه اجر وهو يملكه وكذا الشهود لم يذكروا صحت الدعوي
والبينة لان الغاصب لو اجر المغصوب يستحق الاجر الغروي ملخص
وفي دعوي مال الاجارة المفسوخة ينبغي ان يذكر اول المدة واخرها
وتسليم المستاجر ولو لم يذكر واحدا منهما لا تصح الدعوي فلو لم يذكر المدة
في الدعوي ثم اعاد الدعوي بعد مدة وذكر تسليم المستاجر واول المدة
واخرها صح وكذا لو ذكر المدعي اول المدة واخرها وذكر التسليم وشرايط

اخر

اخر ولم يذكر الشاهد ثم ذكر تقبل من الكتاب المذكور عن الخلاصة
وفي دعوي مال الاجارة المفسوخة بموت الاجر اذا كانت الاجرة دراهم او
عدا ليه ينبغي ان يذكر كذا درهما كذا عدا ليه راجعة من وقت العقد الي
وقت الفسخ من الثاني من دعوي الهندية عن الذخيرة وفي المحيط استاجر
دارا شهرا فسكنها شهرين فعليه الاجر للشهر الاول وليس عليه في الشهر الثاني
اجر هكذا في عامة روايات كتاب الاجارة وذكر في بعض الروايات يجب
عليه في الشهر الثاني ايضا قال مشايخنا ما ذكر في عامة الروايات محمول
علي ما اذا لم تكن معدة للاستغلال وما في بعض الروايات محمول علي ما اذا
كانت معدة انتهي وكذا الحمام لو اجره شهرا باجر فسكن شهرا ثانيا والفتوي علي
لزوم الاجر للشهر الثاني حيث اعد للاستغلال او كان وقفا او مال يتيم
وكذا اذا تقاضاه المالك وطالبه بالاجر فسكن يلزم الاجر بسكناه بعده قال
الش رحمه الله واللازم في الشهر الثاني اجر المثل وكذا زراعة الارض ولا
تصير الدار والارض معدة للاستغلال باجارتها سنة او سنتين او اكثر
الا اذا بناها لذلك او اشتراها لذلك وعن نجم الايمة البخاري تصير معدة
له باجارتها ثلاث سنين متواليات ولو قال كنت غاصبا وقد سكنت في معد
للاستغلال لا يصدق لكن دخل الحمام من غير ان يصرح له صاحب الحمام بالاذن
وقال دخلت علي وجه الغصب لا يصدق كذا قال الش عن المحيط فيكون الحكم
كذلك في الوقف ومال اليتيم علي ما هو المختار للفتوي من لزوم الاجر فيها بدون
استيجار كذا في تيسير المقاصد من الاجارة ولو اجر دارا مثلا ثم انكر الاجارة
واثبته خصمه فانه يحكم بثبوت الايجار لا بصحته فانه لا يحكم بصحته ما لم
يثبت عنده الملك كما لو باع رجل دارا او وقفها او اجرها يحكم القاضي بنفس
البيع او الوقف او الايجار اما الحكم بصحة ذلك فانما يكون بعد ثبوت ملكه
لذلك او نيابته عن المالك كما مر في كتاب القضا عن فتاوي قاري الهداية
حيث سيل هل يشترط في صحة حكم الحاكم بوقف او بيع او اجارة ثبوت ملك
الواقف او البايع او المؤجر وحيازته ام لا اجاب انما يحكم بالصحة اذا ثبت

انه مالك لما وقفه اوان له ولاية الايجار او البيع لما باعه اما بملك اونيابة
وكذا في الوقف وان لم يثبت شي من ذلك لا يحكم بالصحة بل بنفس الوقف والاجارة
والبيع كذا في التنقيح من الاجارة ملخصا فصل في دعوي الدين المطلق
لو ادعي دينا مكيلا او موزونا نقدا او غيره ذكر وصفه انه جيد او وسط او
ردي ونوعه وجنسه وقدره ثم ان كان مما يدعيه فلا بد من بيان سبب الوجوب
لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب حتي ان من اسلم يحتاج الي بيان مكان
الايفا تحرزا عن النزاع كما في الاشباه وان كان مالا وليس في البلد الا نقد واحد
فلا حاجة الي بيان الصفة قوله عيون الاخبار عن الحموي ولا حاجة الي بيان
السبب مطلقا لان الواجب علي المدعي تصحيح الدعوي ودعوي مطلق الدين
دعوي صحيحة كدعوي المال مع السبب كما في شرح ادب القاضي الا اذا ادعت المراة
الدين علي تركة زوجها فانها لا تصح ما لم تبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة
وهي تسقط بموته جملة كما في الاشباه والسادس من الفصولين وغيرهما اذا كان
المدعي به دينا لا تصح الدعوي الا بعد بيان القدر والجنس والصفة فان ذكر المدعي
جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعي عليه سله من اي وجه يدعي يساله
القاضي عن ذلك فان ابي ان يبين ذكر في عامة الروايات ان القاضي لا يجبره
علي بيان السبب ولا يجب علي المدعي ان يجيب لانه قد يتضرر من بيان السبب
او يشق عليه بيان ذلك ملخصا من اوايل دعوي الخانية في دعوي الغطارفة
والعدالي والفلوس لا بد من بيان السبب بخلاف ساير الدعاوي من دعوي الاعيان
والاملاك والكيل والوزن والذهب والفضة فانه لا يحتاج الي ذكر السبب
ولا فرق بين ذكره وتركه بخلاف الغطارفة والعدالي والفلوس لانه يجوز ان
يكون بسبب البيع ولم يقبض الغطارفة حتي كسدت فيفسد البيع من السادس
من الفصولين وان كان المدعي نقرة مضروبة يذكر ما يضاف اليه والصفة والقدر
انه كذا درهما عشرة وزن سبعة مثاقيل وان غير مضروبة بلا غش يذكر انها
خالصة ونوعها كقولهم نقرة الفرنج او الروس او الطنغاجي وصفتها انها جيدة
او ردية وقيل اذا ذكر انها طنغاجية مثلا لا حاجة الي ذكر الجودة والرداءة ولا

تكتفي

لانه الاحرى الا بيان هذه الاشياء في التنوير وشرحه

تكتفي بمجرد قوله انها نقرة بيضا ما لم يذكر طنغاجية او كيلجة لترتفع الجهالة وان
دراهم مضروبة والغش فيها غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وقدر وزنها
وصفتها وان كان يتعامل بها عددا يذكر عددها واذا ادعي عدليا معلوما منقطعا
عن ايدي الناس حال الدعوي يذكر قيمتها فان المغصوب المثلي اذا انقطع من
ايدي الناس تجب قيمته علي الاختلاف المعروف من اعتبار قيمته يوم الانقطاع او يوم
الخصومة او يوم الغصب ولا يكتفي ببيان السبب في هذه الصورة لانها لو كانت بثمن
مبيع يبطل البيع بالانقطاع عن ايدي الناس عند الامام وان السبب القرض او
النكاح والغصب تجب القيمة فلا بد من بيان السبب ليعلم انه هل تلي الدعوي ام لا
واذا فسد البيع بالانقطاع كما ذكرنا فعلي المشتري رد العين ان كان قايما ورد
القيمة او المثل لو قيميا او مثليا ان لم يكن قايما ملخصا من دعوي الانقروي عن البزازية
واما مطالبة المدعي به فليس بشرط وان زاده في الكنز هنا فقد صرح ارباب
الفتاوي بعدم اشتراطه ففي الانقروي لو ادعي عليه الف درهم ولم يزد علي
هذا قيل لا يصح ما لم يقل للحاكم مره حتي يعطيني حقي وقيل يصح وقال ابو
نصر والصحيح انه يصح وعزاه الي الخلاصة والبزازية وكذلك قال العلامة ابو
السعود وليس المراد لفظ واطالبه به بل هو او ما يفيده من قوله مره ليعطيني
حقي واما اصحاب الفتاوي كالخلاصة والبزازية فجعلوا اشتراطه قولا ضعيفا
فالصحيح علي ما في الفتاوي عدم اشتراط المطالبة اصلا وانت خبير بان
قولهم ما في المتون والشروح مقدم علي ما في الفتاوي محله عند التصريح بتصحيح
كل من القولين او عدم التصريح اصلا واما لو ذكرت مسئلة في المتون ولم يصرحوا
بتصحيحها وصرحوا بتصحيح مقابلها فيترجح الثاني لانه تصحيح صريح وهو
مقدم علي الالتزامي كما افاده العلامة قاسم ونص عليه حواشي الدر في رسم
المفتي وينبغي ان يكون لفظ الدعوي فيه ان لي عنده كذا كذا دينارا نيسابورية
حمرا جيدة موزونة بوزن مثاقيل مكة مثلا دينا لازما وحقا ثابتا بسبب
صحيح كما في محاضر الهندية فلو ادعي مالين وبين صفة احدهما لا صفة
الاخر او نوعه وبرهن لا يقبل لو كانت الشهادة واحدة يعني لا يقضي القاضي

فش رمز لفتاوى رشيد الدين

كذا كذا دينارا او درهما فادعي المدعي عليه الايفا وجا بشهود شهدوا ان المدعي
عليه دفع هذا المال كذا كذا درهما من الدراهم ولكنا لا ندري باي جهة
دفع هل يقبل القاضي هذه الشهادة وهل تندفع بها دعوي المدعي عن بعض
مشايخنا رحمه الله تعالي انه يقبل وتندفع بها دعوي المدعي وهو الاشبه
والاقرب الي الصواب كذا في المحيط من المحل المذكور وهو الصحيح كما في العاشر
من الفصولين ادعي الماذون بالانفاق الدفع يصدق اذ كان المال امانة وان
كان دينا في ذمته لا من قرة عيون الاخيار في فروع دفع الدعاوي ولو ادعي
المدلون انه بعث اليه كذا درهما من الدين او قضا فلان دينه بلا امره تصح
الدعوي ويحلف في اواخر الثالث من دعوي البزازية من دعوي الانقروي
ادعي علي اخر عشرة دراهم فشهد وا انه دفع اليه عشرة دراهم لا تقبل في الرابع
من دعوي نصاب الفقها ملخصا وتمامه فيه من الثاني من شهادات الانقروي
ادعي علي اخر عشرة دراهم فشهد وا انه دفع اليه عشرة دراهم لا تقبل ادعي علي
اخر انه قبض منه كذا منذ شهر فشهد وا علي القبض ولم يذكروا التاريخ لا تقبل
من الثالث في دعوي الدين من الانقروي عن النصاب وانما لم تقبل فيما اذا ادعي
عشرة دراهم وشهدوا علي انه دفع اليه عشرة دراهم لان دفع العشرة قد يكون
لجهة اخري غير الدين كما في حواشي الانقروي عن المحيط وتجوز شهادة رب الدين
لمديونه بما هو من جنس دينه كذا ذكر في وكالة الجامع ولو شهد لمديونه بعد
موته بالم تقبل شهادته لان الدين لا يتعلق بمال المديون في حياته ويتعلق به
بعد موته قاضي خان فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ولو ادعي رجل دينا علي رجل
جازت شهادتهم وان ادعي دينا بسبب فشهدت الشهود بالملك المطلق قبل
لا تقبل شهادتهم كما لو ادعي ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح انها
تقبل ذكره في كفالة الاصل قاضي خان في اوايل باب الدعوي (خ) لو ادعي دينا
وشهدا باقراره بالمال تقبل وتكون اقامة البينة علي اقراره كاقامة البينة
علي السبب شي افتي شني بانه لا تقبل ط ادعي دينا وشهد احدهما بالمال والاخر
باقراره بالمال تقبل وكذا عده ايضاح تقبل عند ابي يوسف فتش مثل هذه

مطلب تجوز شهادة رب الدين لمديونه الخ

ما بين السطرين تعلق الشهود دينا بسبب هـ

خ رمز لفوائد ابي حفص الكبير
شني رمز لفصول الاستروشني
شي رمز لشمس الاسلام برهان الدين
ط رمز لمحيط البرهاني
(علم) رمز لصاحب العقد (خ) رمز لقاضي خان (فتى رمز لفتاوى رشيد الدين

الشهادة لا تقبل في العين لانه حكم المطلق انه يستحق بزوايده والملك
بالاقرار بخلافه فلا اقول الفرق بين العين والدين ان الدين لا يحتمل الزوايد فلا
يلزم اختلاف المشهود به بخلاف العين من الحادي عشر من الفصولين منتهي
بالف فقال احدهما قضاه منها خمسماية يثبت الالف لا القضا الا ان يشهد معه
اخر وينبغي لمن علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتي يقر المدعي انه قبض خمسماية
من المحل المذكور رجلان شهدا بالف درهم لرجل علي اخر وشهدا انه قضي
خمسماية منه وقال المدعي لي عليه الف وما قضي لي شيا منه وشهودي
صادقة في الشهادة علي الالف ووهما في القضا تقبل شهادتهما ولو قال شهودي
بالالف حق وفي القضا باطل وزور لا تقبل وكذا لو شهد الرجل علي اخر
بالف درهم وشهد ان للمدعي عليه علي المدعي ماية دينار من الثامن في الاختلاف بين الدعوي والشهادة
من الانقروي عن البزازية والخانية وفي السراجية ادعي عشرة الاف درهم
فشهد انه مبلغ عشرة الاف درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال مال اخر اه
وفي عرفنا المبلغ هو القدر فانهم يقولون قبض مبلغ كذا اي قدر كذا لا مال
اخر فينبغي ان تقبل الشهادة في عرفنا من قرة عيون الاخيار ادعي
المديون الايصال الي الداين متفرقا فانكر الدفع وشهد الشهود بالايصال
مطلقا او جملة لا تقبل تيسير المقاصد عن القنية رجل عليه الف لرجل فادعا
انه اوفاه دينه واقام شاهدين شهد احدهما بالايفا وشهد الاخر علي اقرار
صاحب المال بالاستيفا لا تقبل خانية رجل يدعي علي رجل دينا فوكل المدعي
عليه رجلين بالخصومة فاقام المدعي شاهدا علي احد الوكيلين وشاهدا
علي الوكيل الاخر جاز وكذا لو اقام شاهدا علي الموكل وشاهدا علي الوكيل او
اقام علي المدعي عليه شاهدا وعلي وصيه او وارثه بعد موته شاهدا او كان
للميت وصيان فاقام المدعي علي احدهما شاهدا وعلي الاخر شاهدا جاز ذكره
في المنتقي من اوايل باب الدعوي من الخانية وكذا في نوع من الخامس عشر
من دعوي البزازية كذا في الانقروي واذا ادعي رجل دينا علي رجل ولم يبين
السبب فشهدت الشهود بالسبب جازت شهادتهم وان ادعي دينا بسبب

بيان لا يحتمل
منتقي رمز لمختصر القدوري

ببب فشهدت الشهود مطلقا قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعي دينا بسبب
فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح انها تقبل ذكره في كفالة الاصل قاضي
خان في اوايل باب الدعوي ولو قال المدعي عليه له علي الف درهم موجلة الي كذا
وقال المدعي هي معجلة كان القول قول المدعي الا في الكفالة والمسيلة معروفة
من المحل المذكور ادعي المديون الايفا فشهدا علي ابرا الداين او علي انه حلله يقبل
ادعي المديون الابرا وشهد وان المدعي صالح المدعي عليه بمال معلوم تقبل ان
كان الصلح بجنس الحق لحصول الابرا عن الحق بالاسقاط ادعي عليه خمسة
دنانير بوزن سمرقند وشهدا بها بوزن مكة تقبل ان تساوي الوزنان او كان
وزن مكة اقل لا الاكثر شهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر انه اقر
له بالف درهم تقبل علي قول ابي يوسف ورجحه الصدر ادعي كر حنطة فشهد
احدهما بانها جيدة والاخر ردية والدعوي بالافضل تقضي بالاقل ادعي
مايه دينار فقال احدهما نسابورية والاخر بخارية والمدعي يدعي النسابورية
وهو اجود تقضي بالبخارية بلا خلاف لانهما اتفقا علي الكمية وانفرد احدهما بزيادة
وصف ولو كان المدعي يدعي الاقل لا تقبل الا اذا وفق بالابرا وتمامه في فتح
القدير ادعي الفا مطلقا فشهد احدهما علي اقراره بالف قرض والاخر بالف وديعة
تقبل فان ادعي احد الالفين لا تقبل لانه اكذب شهوده كذا في البزازية بخلاف
ما اذا شهد احدهما بالف قرض والاخر بالف وديعة فانها لا تقبل ادعي مالا فشهدا
ان المحتال عليه احال غريمه بهذا المال وشهد الاخر انه كفل عن غريمه بهذا المال
تقبل كذا في القنية الكل ملخصا من قرة عيون الاخبار من الاختلاف في الشهادة
وقبله في الدر المختار اواخر كتاب الوقف ادعي المديون الايصال فانكر المدعي
ذلك ولا بينة له علي مدعاه فطلب يمينه فقال المدعي اجعل حقي في الختم اي احفظه
حتي ثم استحلفني له ذلك قنيه في التنوير والدر من الدعوي بعض زيادة ولو
ادعي المدعي عليه انه ابراني من هذه الدعوي ليس له تحليفه انه لم يبريني منها
اذ المدعي بدعواه استحق الجواب علي المدعي والجواب اما اقرار ونكول وقوله ابراني
ليس باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له اجب خصمك ثم ادع عليه ما شيت وهذا

يخالف

مطلب ادعي المديون الايصال

يخالف ما لو قال ابراني من هذه الالف فانه يحلف لان دعوي البراة عن المال اقرار
بوجوبه والاقرار جواب ودعوي الابرا مسقط فيترتب عليه اليمين ومنهم من قال
الصحيح انه يحلف علي دعوي البراة عن الدعوي واليه مال مح وعليه اكثر قضاة
زماننا من الخامس عشر من الفصولين ولو ادعي الادا وشهد احدهما انه ادا
والاخر ان الداين اقر بقبضه لا تقبل لان احدهما شهد بالفعل والاخر بالقول
ولو ادعي قضا دينه وشهدا انه اقر باستيفايه تقبل من الحادي عشر من الفصولين
اختلف مشايخنا في الدين الموجل والصحيح انه يحلف قبل حلول الاجل خلاصه
من الباب السابع من كتاب القضا كذا في باب التحليف من الانقروي تتمة
الراي الي القاضي في مسايل في السوال عن سبب الدين المدعي به ولكن لا جبر علي
بيانه وفي طلب المحاسبة بين المدعي والمدعي عليه فان امتنع لا جبر وهما في
الخانية وفي التنوير بين الشهود وفي السوال عن الزمان والمكان وفي تحليف
الشاهد ان راه جاز كما في الصيرفية وفيما اذا باع الاب او الوصي عقار الصبي
فالراي الي القاضي في نقضه لما في بيوع الخانية وفي مدة حبس المديون وفي
تقييد المحبوس اذا خيف فراره وفي حبس المديون في مجلس القاضي او اللص اذا
خيف فراره كما في جامع الفصولين وفي سوال الشاهد عن الايمان اذا اتهمه وفيما
اذا تصرف الناظر فيما لا يجوز كبيع الوقف او رهنه فالراي الي القاضي ان شا عزله
وان شا ضم اليه ثقة بخلاف العاجز فانه يضم اليه كما في القنية من قضا الاشباه
يحبس بدانق وفي كل دين ما خلا دين الوالدين او الاجداد او الجدات لولده ولا
يحبس المكاتب والماذون في دين المولي والصبي الماذون يحبس والصبي المحجور
لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده او وصيه فان لم يكونا امر القاضي
رجلا يبيع ماله في دينه انقروي ملخصا من القضا عن البزازية فقير لا شي
له ولا يجد من يكفله بنفسه لا يحبسه القاضي ويخلي بينه وبين غريمه ان شا
لازمه وان شا تركه لان الحبس انما شرع لتوهم المماطلة بذلك وذلك انما
يكون عند القدرة وهو غير قادر لكن يلازمه لانه يتوهم ان يظهر له مال فياخذه
من المحل المذكور من اريد حبسه بالدين فادعي انه معدم وطلب يمين المدعي انه

مح رمز لشمس الايمة الحلواني

مطلب الراي الي القاضي في مسايل

غريمه

لا يعلم انه معدم يحلف فان نكل اطلقه ولو قبل الحبس وان حلف ابد حبسه ولا
شك ان قضاه ما لم يقم بينة علي حدوث عسرته فتح القدير المديون اذا اقام بينة
علي الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال الامام الفضلي الصحيح انها تقبل وقال المصنف
رحمه الله انه ينبغي ان يكون مفوضا الي راي القاضي اذا علم القاضي انه متمرد لا يقبل بينته قبل
وان علم انه لين يقبل من اوايل دعوي الخانية ان اقام المديون بينة علي الاعسار قبل الحبس
بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل الا بعد مضي المدة واختلفت الروايات
في تلك المدة روي محمد عن ابي حنيفة انها مقدرة بشهرين او ثلاثة وروي
الحسن عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر الي ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي
انها مقدرة بشهر وقال شمس الايمة الحلواني وهذا ارفق الاقاويل اذ وقع عند
القاضي بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم الحبس وان وقع عنده قبل تمام شهر
واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقره ظاهرا يسال
القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة علي الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه
وانما يسال عن عسرته جيرانه واصدقايه واهل سوقه من الثقات دون الفساق
فان قالوا لا نعرف له مالا يكفي ذلك ولا يشترط في هذا لفظ الشهادة وبعد ما خلي
سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه
من المحل المذكور وخبر الواحد العدل الثقة يكفي والاثنان احوط ولا يشترط
لفظ الشهادة الفروي من الحبس عن البزازية وقال الخصاف يثبت الافلاس
بقول الشهود هو فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا يخرج به عن الفقر وعن الصفار
يشهدون انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوي كسوته وثياب ليله واختبرناه
سرا وعلنا فان لم يخبر عن حاله احد لكن ادعي المديون الاعسار والداين اليسار
قال في التجريد لا يصدق في كل دين له بدل كثمن او قرض او حصل بعقد كصداق
وكفالة وفي جامع الصدر لا يصدق في المهر المعجل ويصدق في المؤجل وعليه
الفتوي وفي الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين معجله ومؤجله وفي
الاقضية وكذا يصدق في نفقات الاقارب والزوجات وارش الجنايات
من المحل المذكور عن البزازية فان برهن المطلوب علي الاعسار والطالب علي

اليسار

مطلب المديون اذا اقام بينة علي الافلاس الخ

مطلب يثبت الافلاس بقول الشهود هو فقير الخ

اليسار فبينة الطالب اولي كبينة الابرا مع بينة الاقراض ولا يشترط بيانه
ما به يثبت اليسار من المحل المذكور عن البزازية اذا اقامت البينة علي الافلاس
لا يشترط لسماعها حضور رب الدين لكنه ان كان حاضرا او وكيله فالقاضي
يطلقه بحضرته وان لم يكن حاضرا يطلقه بكفيل من المحل المذكور عن انفع الوسايل
اخبر عن اعساره قبل الحبس واحد عدل او شهد بذلك اثنان فعن محمد روايتان
في رواية قال لا يحبسه القاضي وبه كان يفتي الامام محمد بن الفضل وهو قول
اسماعيل ابن حماد ونصير بن يحيي وقال ابو بكر الاسكاف وعامة مشايخ ما وراء النهر
ان القاضي يحبسه ولا يلتفت الي هذه البينة وفي فتح القدير والاكثر علي انها
لا تقبل وهو قول مالك وهو الاصح وفي المضمرات هو المختار وفي انفع الوسايل
قد نقل قاضي خان عن الامام محمد بن الفضل ان الصحيح انها تقبل ونقل
في شرح ادب القاضي للخصاف ان الصحيح انها لا تقبل وقال وعليه عامة المشايخ
واختار قاضي خان انه مفوض الي راي القاضي فان راي انه لين تقبل وان
راي انه وقح لا كذا في حواشي الانقروي من حبس المديون الحاضر اذا كان له عروض
وعقار وامتنع عن اداء الدين يبيعها القاضي للدين عند ابي يوسف ومحمد وليوفي
الدين وبه يفتي كما في الاختيار وغيره وقال القاضي قول صاحبيه يبيع
منقوله ولا يبيع عقاره وفي رواية يبيعه كما يبيع المنقول وهو الصحيح كما في
تصحيح الشيخ قاسم وفي تبيين الكنز ثم عندهما يبدا القاضي ببيع النقود لانها
معدة للتقلب ولا ينتفع بعينها فيكون بيعها اهون علي المديون فان فضل شي من
الدين باع العروض لانها قد تعد للتقلب والاسترباح فلا يلحقه كبير ضرر
في بيعها فان لم يف ثمنها باع العقار لان العقار يعد للاقتنا فيلحقه ضرر في
بيعه فلا يبيعه الا عند الضرورة وهذه احدي الروايتين عنهما وقال بعضهم
يبدا القاضي ببيع ما يخشي عليه التوي من عروضه ثم ما لا يخشي عليه التلف ثم
ببيع العقار فالحاصل ان القاضي نصب ناظرا فينبغي له ان ينظر للمديون كما ينظر
للداين فيبيع ما كان النظر اليه ويترك عليه دستا من ثياب بدنه وتمامه في
المنح واذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك فانه يبيع

مطلب بينة الافلاس لا يشترط لسماعها حضور رب الدين

ثيابه فيقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس
اذا كان له مسكن ويمكنه ان يجتزي بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف
بعض الثمن الى الغرماء ويشتري بالباقي مسكنا ليبيت فيه وعن هذا قال
مشايخنا انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى انه يبيع اللبد في الصيف
والنطع في الشتا واذا باع القاضي عندهما مال المديون لقضا ديونه او امر امينه
بالبيع فان العهدة على المطلوب لا على القاضي وامينه كذا في النهاية ولو كان
له كانون من حديد يباع ويتخذ من الطين كذا في العيني شرح الهداية
بيان العيني
فتاوى الهندي كذا في التنقيح من الحجر ادعى عليه الفا قرضا فانكر قايلا ما كان
لك علي شي قط فبرهن الطالب على الدين والمطلوب على الايفا والابرا يقبل
لامكان التوفيق وقد مر ولو زاد ولا اعرفك لا يسمع لعدم امكان التوفيق وعن
القدوري يسمع ايضا لجواز صدور الايفا والابرا عن بعض وكلايه كما يكون للاشراف
من الثاني عشر من دعوى الانقروي عن البزازية ملخصا (نم) قال المدعى عليه
نم رمز لنوادر ابن سماعة
لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعي
بالوصول او الايصال تسمع من المحل المذكور عن القنية (فقط) ادعى الفا فقال
فقط رمز لفتاوى قاضي ظهير
خصمه اديته في سوق سمرقند وعجز عن البينة ثم قال اديته في قرية كذا وبرهن
تقبل اذ التوفيق ممكن وهذا يدل على ان امكان التوفيق يكفي من غير دعوى التوفيق
(مق) ادعى اداه في سمرقند ثم برهن على ادايه ببخارى كان تناقضا الا اذا وفق
مق رمز للملتقط خ رمز لقاضي خان
من العاشر من الفصولين (خ) برهن على ثلاثماية درهم وحكم له ثم اقر ان عليه ماية
درهم لهذا المدعى عليه قال الصفار سقط عنه الماتيان وقال غيره من المشايخ لم
يسقطا من المحل المذكور وفي اواخر دعوى الملتقط ان الفتوى على ان لا يسقطا من
حواشي الانقروي من التناقض فصل في دعوى القرض يذكر في
مطلب دعوى القرض
دعوى القرض انه استقرض منه لجواز ان يكون دفعه اليه تبرعا وانه اقرضه من
مال نفسه او من مال غيره لجواز اقراضه وكالة فيكون سفيرا ومعبرا لا يملك
المطالبة بالادا وانه قبضه منه وصرفه في حاجة نفسه ليصير دينا عليه بالاجماع
فلو ادعى عليه قرض الف درهم وقال وصل اليك بيد فلان من مالي لا تقبل كما

في

في دعوى العين انقروي في السلم له المطالبة في مكان عيناه وفي نحو قرض وغصب
واستهلاك في مكان القرض ونحوه كذا في الدرر من الدعوى ويذكر انه صرف ذلك
الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينا عليه اجماعا لان القرض عند ابي يوسف لا يصير
دينا في ذمة المستقرض الا بصرفه في حوايج نفسه فلو كان باقيا عند المستقرض
لا يصير دينا عنده قال صدر الاسلام لا يشترط بيان مكان الايفا في القرض
ويتعين مكان العقد هندية وعلى قياس ما كتبناه في دعوى السلم ينبغي ان
يبين في دعوى القرض مكان العقد فلا تغفل (خص) لا يشترط في القرض بيان
خص رمز لكتاب الخلاصة للمفتي
محل الايفا ويتعين محل العقد (من) اقرضه طعاما في بلد الطعام فيه رخيص
ثم التقيا في بلد الطعام فيه غال فطالبه بحقه فليس له ذلك ولكنه يؤمر
المطلوب حتى يوثق له كي يوفيه في بلد اقرضه فيه (فظ) اقرضه مكيلا فوقع
فظ رمز لفوايد ظهير الدين
الجلا فانتقل اهل البلد الى بلد اخر فطالبه فيه بحقه والمستقرض تسلم
في بلد القرض وقيمة البلدين مختلفة قيل يلزمه قيمة بلد القرض على قول
محمد رحمه الله تعالى وقيل يلزمه مثل ما قبض فان لم يجد تجب قيمته
الى ما اخذه من السادس من الفصولين ولو ادعى بسبب القرض والاهلاك
لا بد من بيان الصفة على كل حال اي سوا كان في البلد نقد واحد او نقود
مستوية في الفضل والرواج اولا من المحل المذكور ادعت على اخر قرضا
واقامت بينة عليه ثم اقرت قبل القضا ان القرض ملك زوجي وانا
وكيلته بالاقراض لا يقضي بهذه البينة لانها قامت على غير خصم لان
الوكيل بالاقراض ليس بخصم من باب من يشترط حضرته لسماع البينة
من قضا القنية كذا في حواشي الانقروي من الدعوى ادعى دينا بسبب
قرض ونحوه وشهدا بدين مطلق قيل تقبل وقيل لا كما في عين ادعاه
بسبب وشهدا بمطلق والصحيح انه يقبل اقول والفرق بين العين
والدين ان العين يحتمل الزوايد في الجملة وحكم المطلق ان يستحق بزوايده
والملك بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوايد فلا اكذاب فافترقا من
الحادي عشر من الفصولين قال شمس الايمة الحلواني ينظر الى جواب

المدعي عليه ان انكر المدعي عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت
منه شيا ولا غصبت منه شيا يحلف على البتات بالله ما استقرضت وان قال
المدعي عليه في الجواب ليس له علي هذا المال الذي يدعي ولا شي منه يحلف
على الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شي
منه قال رحمه الله وهذا احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة
قاضي خان في اوايل باب اليمين من الدعوى الاصل في القرض باطل خلافا
لمالك بن ابي ليلى لان القرض اعارة لوجود معنى الاعارة فيه وهو التسليط
على الانتفاع بالعين مع الرد والتاجيل فيما عدا القرض من قيم المتلفات
دوضمان المستهلكات كالبياعات صحيح والحاصل ان تاجيل الدين على ثلاثة اوجه
باطل وهو تاجيل بدلي الصرف والسلم وصحيح غير لازم وهو القرض والدين
بعد الموت وتاجيل الشفيع ثمن المبيع بعد الاقالة ولازم فيما عدا ذلك وساير
الديون الموجلة تحل بموت من عليه لا بموت من له ملخصا من الحامدية في
المداينات اذا ارادت المراة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان
لم يكن لها حق المطالبة ببقية المهر في الحال وكذلك من له الدين الموجل اذا
اراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة في الحال من نوع من دعوى
الدين من الانقروي عن المحيط والتاتارخانية وفي فتاوى القاضي ادعى على رجل
دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعي عليه بالوكالة
لم يصح حتى لو برهن المدعي بالدين على الغايب لم يقبل وكذا لو ادعى دينا على
ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت واقر المدعي عليه بالوصاية فالبرهان
عليها لا يقبل بلا خصم حاضر عندنا فلو حكم بثبوتها بلا خصم حاضر ثم جا
رجل الى الحاكم وقال انا فلان بن فلان الفلاني ووكلت هذا بطلب مالي على
فلان او بقبضه وغاب الموكل فاحضر الوكيل رجلا وقال انا وكيل فلان
المذكور في قبض ماله على هذا ان عرف الحاكم الموكل باسمه ونسبه قبل دعوى
الوكالة وان لم يعرف الموكل لا بد ان يبرهن الوكيل على ان الموكل المذكور اسما ونسبا
وكله بذلك من السادسة من دعوى الانقروي عن البزازية المديون بعد قضا

الدين

قوله لكنه قال في المحيط الخ كان في ذكر كلمة الاستدراك اشعار بضعفه ومخالفته للقوم فيما تقرر عندهم كيف لا وقد تقرر عندهم ان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولا ترجيح بكثرة الشهود كما تقرر في الاصول والفروع كذا بخط بعض العلماء وعزاه الى سعدي افندي وبهامش المحيط افتى مولانا ابو السعود اهـ منه

الدين لو برهن على ابرا الداين والمختلعة بعد ادا بدل الخلع لو برهنت على طلاق
الزوج قبل الخلع يقبل والجامع في الكل خفا الحال وكذلك الورثة اذا قاسموا مع
الموصى له بالمال ثم ادعوا رجوع الموصي يصح لانفراد الموصي بالرجوع من الثاني عشر
من الكتاب المذكور عن التاتارخانية استمهل عن قضا الدين ثم ادعى الابرا لا يسمع
للتناقض من المحل المذكور عن القنية اشهد انه استقرض من فلان في يوم كذا
في بلد كذا فبرهن على انه لم يكن في ذلك اليوم في ذلك المكان بل كان في مكان
اخر لا تقبل لان قوله لم يكن فيه نفي صورة ومعنى وقوله بل كان في كذا نفي معنى
واصله ما ذكر في النوادر عن الثاني شهد عليه بقول او فعل يلزم عليه بذلك
اجارة او بيع او كتابة او طلاق او عتاق او قتل او قصاص في مكان وزمان
وصفاه فبرهن المشهود عليه انه لم يكن يوميذ ثمة لا يقبل لكنه قال في المحيط
ان تواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع
الدعوى عليه ويقضي بفراغ الذمة لانه يلزم تكذيب الثابت بالضرورة
والضروريات مما لا يدخله الشك عندنا الى كلام الثاني وكذا كل بينة قامت
على ان فلانا لم يقل ولم يفعل ولم يقر من الرابع من شهادات الانقروي عن
البزازية (فش) دعى قرضا فشهدا باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب (مسعى)
ولو شهد احدهما بالقرض والاخر باقراره بالقبض تقبل من الحادي عشر من
الفصولين ولو شهدا بالف فقال احدهما انه اقرضه والاخر انه اقرضه ثم قضاه
يثبت القرض لا القضا من المحل المذكور فصل في دعوى الدين على الميت
بعد ذكر شرايط الدعوى الجزئية التي وقعت فيها كذكر شرايط دعوى القرض
مثلا اذا وقعت الدعوى فيه لا بد ان يذكر ان الميت مات قبل ادا شي من
هذا الدين وانه خلف من التركة في يد هذا الوارث ما يفي بهذا الدين
ولا حاجة الى بيان التركة لثبوت الدين على ما عليه الفتوى ولكن لا يحكم
على الوارث باداية ما لم يثبت وصول التركة اليه فان انكره واراد اثباته فلا
يتمكن من ذلك الا بذكر اعيان التركة على وجه يحصل به الاعلام كما في
الثاني من دعوى الهندية ومحاضر الفصولين برهن على دين الميت وعلى وفا

فش رمز لفتاوى رشيد الدين
مس رمز للمبسوط

مطلب دعوى الدين على الميت

التركة بل لابد من بيان التركة حتى لو كان عقارا لابد من بيان حدوده وان
ادعى اقرار الورثة بالوفا لا يحتاج الى بيان التركة والاصح انه لا يقبل بلا بيان
التركة وعليه الفتوى ملخصا من الانقروي في دعوى الدين في التركة عن
البزازية والخلاصة ومثله من الثاني عشر من دعوى الهندية عن الوجيز
ولكن لا يحكم باداء الدين على الوارث ما لم يصل اليه التركة فان انكر وصول
التركة اليه واراد اثباته فلا يتمكن من ذلك الا بذكر اعيان التركة على
وجه يحصل به الاعلام ملخصا من السادس من الفصولين احضار التركة
ليس بشرط لاثبات الدين لكن اذا اثبت ليس له مطالبته الا باثبات التركة
ولا تثبت الا بالاحضار لانه شرط في اثبات النقلي ويكفي احضار
قدر الدين لحصول الغرض كذا في الثالث من الكتاب المذكور وهو بظاهره
مخالف لما مر نقله انفا من انه يتمكن من اثبات وصولها الى الوارث بذكر
اعيانها على وجه يحصل به الاعلام كذكر الحدود ان كانت عقارا ومثلا
اللهم الا ان يحمل قوله ولا تثبت الا بالاحضار على ما اذا كانت جميع التركة
من المنقولات ويؤيده تعليله لذلك بقوله لانه شرط في احضار النقلي
تامل اثبات الدين على ميت بحضرة وارثه او وصيه يجوز ولو لم يكن بيده
تركة اذ يفيد تمكنا من اخذ مال الميت اذا ظهر ولو انكر وارثه اخذ ارثه
فلو صدقه المدعي فلا شي له ولو كذبه حلفه من الثامن والعشرين
من الكتاب المذكور ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد
خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد هذا الوارث ما يفي وفا الدين
واقام البينة على ذلك لاشك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار
هذا المال حتى تشهد الشهود بحضرة المال ان هذا المال مال الميت
ولو اكتفى بهذا القدر للقضا على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه
كذا في اوائل دعوى الخانية ملخصا و[illegible] وفي دعوى الدين على الميت
يكفي حضور وصيه او الوارث الواحد ولا حاجة الى ذكر كل ورثته
ولو وصيا يقول انه اوصى الى هذا فيجب عليه الادا من تركته التي في يده

اثبات الدين على ميت بحضرة وارثه او وصيه يجوز

[illegible] الى الحاكم

ولو

ولو ادعى الدين بسبب الوراثة لابد من بيان كل ورثته عن من ادعى
على اخر عينا بيده وقال كان ملك ابي مات وتركه ميراثا لي ولفلان
وعد الورثة الا انه لم يبين حصة نفسه فبرهن تسمع ولكن اذا ال الامر
الى المطالبة بالتسليم لابد من بيان حصته ولو بين حصته ولم يبين عدد
الورثة بان قال هذا ميراث لي ولجماعة سواي وحصتي فيه كذا لم تصح هذه
الدعوى ما لم يبين عدد الورثة لجواز ان تكون حصته انقص مما سمى من
السادس من الكتاب المذكور ولا خصوصية للعين بل حكم الدين كذلك
كما هو ظاهر محضر ذكر فيه فواجب عليه ادا مثل هذه الحنطة المذكورة فيه
من هذه الحنطة المتروكة ورد المحضر لعلة انه لا يجب على الوارث ادا
الدين من عين التركة لا محالة بل الوارث بالخيار ان شا ادى الدين من التركة
وان شا ادى الدين من مال نفسه وانما شرط قيام التركة في يد الوارث لتوجه
المطالبة عليه لا للادا منها من محاضر الهندية رجل قدم رجلا الى القاضي
وقال ان ابي فلان بن فلان الفلاني مات ولم يترك وارثا غيري وله على هذا
الرجل الذي قدمه كذا وكذا من المال وقال للقاضي سله عما ادعيت اجابه
القاضي الى ذلك فان ساله وصدقه المدعى عليه في جميع ذلك امره القاضي
بان يدفع جميع المال اليه ولم يكن ذلك قضا على الاب حتى لو جا حيا يأخذ
المال من الدافع ثم يرجع هو على الابن وان كذبه المدعى عليه في جميع ذلك
وطلب المدعي تحليفه بالله ما يعلم انه ابن فلان بن فلان ولا يعلم
ان فلانا مات ففي قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يحلف وعلى قول
ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلف حتى يقيم البينة على وفاة فلان وانه ابنه
قال شمس الائمة الحلواني الصحيح انه يحلف قبل ان يقيم المدعي البينة وان
حلف المدعى عليه كلف الابن اقامة البينة على موت ابيه وانه ابنه وان
نكل يصير مقرا بنسب وموت ولو اقر المدعى عليه بالموت والنسب صريحا
وانكر المال لا يكون المدعي خصما له في حكم البينة على المال ويكون خصما له في التحليف
على المال واخذه منه فكذا اذا نكل فيحلفه على المال ثم بعد النكول بالله ما لفلان

مطلب
حاصل ما ذكره الصدر في دعوى الدين

ابن فلان عليك هذا المال ملخصا من الخانية من باب اليمين ببعض زيادة
من الثامن والعشرين من الفصولين وفي البحر وحاصل ما ذكره الصدر في
دعوي الدين علي الوارث ان القاضي يسأله اولا عن موت ابيه ليكون خصما
فان اقر بموته ساله عن الدين فان اقر به يستوفيه المدعي من نصيبه فقط لانه
لا يصح اقراره علي الميت فبقي اقرار في حق نفسه وان انكر فبرهن المدعي
استوفاه من التركة لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يدعي علي
الميت والا يبرهن المدعي وطلب يمين المدعي عليه استحلفه علي العلم اي بالله
ان لفلان بن فلان هذا علي ابيك هذا المال الذي ادعاه وهو الف درهم
ولا شي منه فان نكل قضي عليه فيستوفي من نصيبه ان اقر بوصول نصيبه
من الميراث اليه والا يقر بوصوله اليه فان صدقه المدعي فلا شي عليه والا
استحلف علي البتات ما وصل اليه قدر المال المدعي ولا بعضه فان نكل لزمه
القضا والا لا هذا اذا حلفه علي الدين اولا فاذا حلفه علي الوصول اولا فحلف
فله تحليفه علي الوصول ثانيا اي علي العلم لاحتمال ظهور مال له فكان فيه فايدة
منتظرة واذا لم يصل المال اليه فانه متي استحلفه واقر او نكل وثبت الدين فاذا ظهر
للاب مال من الوديعة او البضاعة عند انسان لا يحتاج الي الاثبات في هذه
الفايدة المنتظرة ولو اراد المدعي استحلافه علي الدين والوصول معا فقيل له
ذلك وعامتهم انه يحلف مرتين ولا يجمع وان انكر موته حلفه علي العلم فان نكل
حلف علي الدين اي علي العلم ايضا ودعوي الوصية علي الوارث كدعوي الدين
فيحلف علي العلم لو انكرها ومدعي الدين علي الميت اذا ادعي علي واحد من
الورثة وحلفه فله ان يحلف الباقي لان الناس يتفاوتون في اليمين وربما
لا يعلم الاول به ويعلم الثاني ولو ادعي احد الورثة دينا علي رجل للميت وحلفه
ليس للباقي تحليفه لان الوارث قايم مقام المورث وهو لا يحلفه الا مرة اهـ
ملخصا بزيادة كذا في قرة عيون الاخيار من الدعوي برهن ان له كذا علي
الميت يحلف علي انه ما استوفاه ولا شيا منه وان لم يدع الورثة الاستيفا
وفي العتابي وان ابي الورثة التحليف لانه حق الميت كذا في الوجيز للكردري

مطلب
من ادعى دينا على الميت يحلف من غير طلب الوصي والوارث

من الثاني عشر من دعوي الهندية ومثله في الانقروي عن البزازية وفي رد
المختار عند قول الدر في فروع فصل الحبس القاضي يحلف غريم الميت ولو اقر
به المريض ما نصه لم يبين ان هذا التحليف واجب اولا وتوقف فيه المقدسي
قال في الخلاصة عن ادب القاضي للخصاف واجمعوا علي ان من ادعي دينا علي
الميت يحلف من غير طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيت دينك من المديون
ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبضه لك قابض بامرك ولا ابراته منه ولا
من شي منه ولا احلت بذلك ولا بشي منه علي احد ولا عندك به ولا بشي
منه رهن وعلله الصدر الشهيد بان اليمين ليست للوارث هنا وانما هي للتركة
لانه قد يكون له غريم اخر او موصي له فالحق في هذا في تركة الميت فعلي القاضي
الاحتياط في ذلك وقال قبله ولا يدفع اليه شيا حتي يستحلف اهـ تحت اجمعوا
علي تحليفه وذكروا انه لا يدفع اليه المال حتي يستحلف ولم يفعل ذلك لم تستوف
الدعوي شرطها فلا ينفذ حكمه بالدفع والقبض والقاضي مامور بالحكم باصح اقوال
الامام فاذا حكم بغيره لم يصح فكيف وقد اجمعوا علي التحليف وتمامه في الحامدية
قال في البحر في الدعوي ولا خصوصية للدين بل في كل موضع يدعي حقا في التركة
واثبته بالبينة وعزاه الي الولوالجية ثم قال ولم ار حكم من ادعي انه دفع الي الميت
دينه وبرهن هل يحلف وينبغي ان يحلف احتياطا اهـ قال محشيه الرملي قد يقال
انما يحلف في مسيلة مدعي الدين علي الميت احتياطا لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب
الحال وقد استوفاه في باطن الامر واما في مسيلة دفع الدين فقد شهدوا علي
حقيقة الدفع فانتفي الاحتمال المذكور اهـ وهو وجيه كما لا يخفي ثم نقل عن
البيري ما نصه قال في التتارخانية وقال القاضي الامام ابو علي النسفي عرفنا
ان الدين اذا تقادم وجوبه حتي يتوهم سقوطه بهذه الاسباب فغريم الميت
يستحلف وكنا نظن ان الدين اذا ثبت باقرار المريض في مرض موته ان الغريم
لا يستحلف لانه ذكر في المبسوط في مواضع ان المريض اذا اقر في مرضه بالديون
للغرما فانهم يعطون ذلك ولم يشترط اليمين والخصاف ذكر اليمين هنا وهذا شي
استفيد من جهته اهـ بحروفه وقوله تحت اجمعوا علي تحليفه وذكروا انه

لابد فع اليه المال حتى يستحلف الخ يفيد ان التحليف شرط لصحة الدعوى وفيه نظر
ظاهر لان ذلك ليس من حقيقتها وانما الظاهر انه شرط لتوجه الحكم وسماع البينة
على قياس ما قالوه في اقامة البينة على وضع يد المدعى عليه في دعوى العقار
كما سيعلم مما سياتي ان شا الله تعالى بقي انه لو اقر الوارث بالدين المدعى في
التركة او نكل عن اليمين هل يحلف المدعي اولا لم اقف له على نص وظاهر ما مر
عن البحر من قوله بل في كل موضع يدعي حقا في التركة واثبته بالبينة انه لا يحلف
وظاهر ما عللوا به اصل المسيلة من ان اليمين ليست للوارث بل للتركة انه
يحلف مطلقا ثبت بالبينة او بالاقرار او بالنكول وهو الذي ينبغي ان يعول عليه
فقد ذكر في خزانة ابي الليث رجل ادعى دينا في التركة يحلفه
القاضي بالله العظيم جل ذكره ما قبضه اه ولم يفصل بينما اذا كان ثبت ببينة
او اقرار او نكول والظاهر ان قول البحر واثبته بالبينة ليس قيدا احترازيا
بل لدفع ما عسى ان يتوهم انه مع اقامة البينة لا تحليف فتامل وهل يقضي
بالنكول عن اليمين التي للاحتياط في مال الميت لم اره بحر والوجه يقتضي
القضا بالنكول فيها اذ فايدة الاستحلاف القضا بالنكول كما هو ظاهر تامل وفي
اثبات الدين على من بيده مال الميت هل يصح ذكر فيه اختلاف المشايخ
وصورته المريض مرض الموت وهب كل ماله او اوصى بجميع ماله ثم ادعى رجل
دينا على الميت قال السغدي ينصب القاضي وصيا ويسمع الخصومة عليه
وقال شمس الايمة يسمع على من بيده مال الميت من الرابع من الفصولين ملخصا
مال الميت في يد اجنبي فداين الميت يقيم البينة على ذي اليد بحضرة الورثة
من مسايل التناقض بعد القضا من دعوى المنية الغزوي فيمن يكون خصما
ولو اقام رب الدين بينة على اجنبي ان هذا الذي في يدك من تركة مديوني
لا تقبل لانه ليس بخصم في اثبات الملك للميت في الثامن والعشرين من دعوى
الدين في التركة من الانقروي عن العمادية والاستروشنية وفي اوايل دعوى
القاعدية توفي المديون وادعى الداين على اجنبي بعين فقال انها ملك المتوفي
وان لي عليه كذا لا تسمع دعواه لان الاجنبي ليس بخصم اما لو ادعى الدين على

مطلب
لو اقر الوارث بالدين المدعى في التركة او نكل عن اليمين يحلف المدعى مطلقا بح

مطلب
يقضى بالنكول عن اليمين في مال الميت

الوارث

الوارث فقال الوارث لم يترك الميت شيا فقال المدعي ان الشي الفلاني الذي
في يد فلان لمورثك فانكر الوارث وصاحب اليد فاقام المدعي عليهما بينة يصح
ولا بد من حضورهما كذا في حواشيه من المحل المذكور لا يملك الداين اثبات الدين
على مديون الميت ولا على الموصى له ولو اثبت على من يصح اثباته عليه كوصي
ووارث ثبت له حق الاستيفا منهما ولو انكر وارثه وجود تركة بيده فللداين
اثباتها لا لو اجنبيا فلا تقبل عليه بينة الداين اذ ليس بخصم في اثبات الملك
للميت ولو ادعى دينا عليه وكبار الورثة غيب والصغير حاضر فللقاضي نصب
وكيل عن الصغير ليحكم عليه فيكون قضا على جميع الورثة من الثامن والعشرين
من الفصولين قال وان ادعى قوم على الميت ديونا فارادوا ان يثبتوا ذلك فليس
لهم ان يثبتوا ذلك الا بحضر من وارث او وصي وليس لهم ان يثبتوا على غريم
للميت عليه دين ولا موصى له ولا غريم له على الميت دين الغزوي فيمن يصلح
خصما عن مختصر ادب القاضي وقوله ولا موصى له هذا اذا كان موصى له بالثلث
لا غير فان كان موصى له بما زاد على الثلث وصحت بان لم يكن له وارث فهو خصم للغريم
ويصير كوارث اذ استحقاق ما زاد على الثلث من خصايص الوارث كما في الثالث
من الفصولين رجل مات وترك وارثا وعليه دين محيط بتركته قال الفقيه ابو
بكر الوارث لا يكون خصما للغرما لانه لا يرث وقال علي بن احمد الوارث يصير خصما
ويقوم مقام الميت في الخصومة وبه ناخذ من وصايا قاضي خان ملخصا والصحيح
ان الوارث يكون خصما لمن يدعي على الميت وان لم يملك شيا من المحل المذكور ذكر رشيد
الدين انه في التركة المستغرقة الخصم في اثبات الدين انما هو الوارث لانه خلف
الميت وتسمع البينة عليه لكن لا يحلف عليه لانه لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرما
الغزوي فيمن يصلح خصما عن العمادية هذا هو المذكور في الكتب ولم يذكر في
شي من الكتب انه هل يصح اقرار هذا الوارث في حق نفسه حتى لو ظهر للميت
مال اخر يستوفي دين هذا الغريم من نصيب الوارث المقر وينبغي ان
يصح ولكن لا يحلف لهذه الفايدة الموهومة من المحل المذكور عن المحيط
البرهاني رجل مات وعليه دين محيط بجميع ماله او اكثر فادعى رجل على الميت

دينا وعجز عن اقامة البينة قال ابو نصر ليس له ان يستحلف اصحاب الديون
او الورثة وان كانت له بينة يقيمها على الوصي وان لم يكن للميت وصي جعل القاضي
رجلا وصيا فان كان في مال الميت فضل عن الدين كان له ان يستحلف الوارث
قاضي خان في مسايل متفرقة من الوصايا فتم ادعي انك وصي فلان او وكيله
ولي عليه كذا فانكر وصايته او وكالته لا يحلف ط لو برهن المدعي انه وصي فلان
او وكيله يقبل فقد جعله خصما في حق اسماع البينة دون الاستحلاف من الخامس
عشر من الفصولين التركة اذا استوفت بالدين فولاية البيع للقاضي لا للورثة من
قضا الدرر والغرر التركة لو تحيط بدين واثبت غريم دينا على احد الورثة يبيع
الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه وليس يبيع نصيب غيره للدين لانه ملك الوارث
الاخر ولو احاط بها الدين لا يملك الوارث بيعه الا برضا الغرما حتى لو باع لا ينفذ
من الثامن والعشرين من الفصولين (قنش) عليه دين مستغرق فللحاضر من ورثته
بيع حصته لحصته من الدين لا بيع حصة غيره للدين لانها ملك الوارث الاخر اذ
الدين لم يستغرق فلو دفعت الورثة الى احدهم كرما من التركة ليقضي دين مورثهم
وهو غير مستغرق فقضاه صح لانه بيع منهم حصتهم منه بنقد والدين لانهم لو دفعوه
الى اجنبي لاداء الدين يكون بيعا كذا هذا ولو مستغرقا لا يصح من المحل المذكور (ط)
ادعي الفا وقال خمسماية منه ثمن من شراه مني وخمسماية ثمن متاع شراه مني
وشهدا بخمسماية مطلقا تقبل في خمسماية وذكر السبب ليس بشرط وهذا نص
على انه في دعوى الدين بسبب لو شهدا به مطلقا تقبل ولا يشترط ذكر سببه وبه
افتي ط من الحادي عشر من الفصولين ولو ادعي الفا وقال خمسماية منها من ثمن عبد
قد قبضه وخمسماية من ثمن متاع قد قبضه فشهد له احد الشاهدين بخمسماية
من ثمن عبد قد قبضه وشهد الاخر بخمسماية من ثمن متاع قد قبضه يجوز من
ذلك خمسماية ويجعل المتاع هو العبد من الثامن منها دات الانقروي
عن التتارخانية والولوالجية قال ادعي الفا من ثمن الجارية فشهدا مطلقا يقبل
وكذا لو شهدا على اقرار المدعي عليه بالالف مطلقا وان ادعي الفا مطلقا فشهدا
بالالف من ثمن الجارية تقبل ايضا من المحل المذكور عن القاعدية ولو ادعي على

ن رمز رمز للنوازل والثاني رمز لشمس الايمة الاوزجندي
ط رمز لمحيط الديناري

قنش رمز لفتاوى رشيد الدين

رمز لمحيط ديناري

ميت

ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة الصغار
وان لم يكن للميت وصي وللصغار وصي يشترط حضرة الورثة الصغار وحضرة
الواحد يكفي من دعوى المنقول من الخانية لو لم يكن للميت وارث في مدعي الدين
على الميت نصب القاضي وكيلا للدعوى كما في ادب القاضي للخصاف وظاهره ان
وكيل بيت المال ليس بخصم من مسايل شتى القضا من البحر الرايق اي في اثبات الدين
واما في اثبات الورثة فهو خصم من حواشي الانقروي في دعوى الدين على الميت
(صغرى) ادعي على ميت دينا وادعي على ورثته وليس في ايديهم شي ثم ذلك باقرار
المدعي تقبل البينة ويحلف الورثة على العلم وكذا لو لم يكن للميت مال متروك تقبل
البينة ويحلف الورثة على العلم لان الحاجة الى اثبات الدين دون استيفايه (ن) وعن
الفقيه ابي جعفر انه تسمع البينة قبل ظهور المال ولا يحلف الوارث الا عند الظهور
وبه اخذ ابو الليث في باب من يشترط حضرته من قضا القنية الفروق في دعوى
الدين في التركة (ط) التركة مستغرقة بالدين وجا غريم يدعي على الميت فانما تقبل بينته
على الوارث لا على غريم اخر ولكن لا يحلف الوارث لان فايدته النكول الذي هو
اقرار والوارث لو اقر بالدين والتركة مستغرقة لا يصح اقراره ولا يظهر الدين في
حق غريم اخر وينبغي ان يظهر في حق نفسه ولكن مع هذا لا يحلف لامر موهوم
في باب ثبوت الملك للوارث من وصايا القنية من المحل المذكور ثم ذكر في حواشيه
من المحل المذكور ان المسيلة المعلمة بعلامة معفر مذكورة في دعوى الصغرى
في دعوى مال الميت عن ادب القاضي والمسيلة المعلمة بعلامة النون مذكورة فيها
ايضا عن النوازل وسرد جملة نقول من معتبرات المذهب ثم قال اقول وحاصل
ما ذكرناه من النقول ان الميت اذا كان عليه دين مستغرق قال ابو نصر لا يكون
الوارث خصما لمن يدعي عليه دينا لا في البينة ولا في اليمين وقال ابو جعفر يكون
خصما في البينة لا في اليمين وبه اخذ ابو الليث قيل وبه يفتي وقال الخصاف
يكون خصما في البينة واليمين وبه اخذ عامة المشايخ فلاجل الاختلاف
بين الفقها اختلف الاقول في الكتب فيحتاط عند الفتوى اه ولو ادعي
دينا في تركة على الوصي لا يحلف الوصي الا اذا كان وارثا وكذا اذا ادعي على الصغير

مطلب
لو لم يكن للميت وارث في مدعي الدين على الميت نصب القاضي وكيلا للدعوى

رمز للصغرى
صغرى [illegible]
ن نوازل

لا يحلف الوه بزازية في السابع من ادب القاضي كذا في الانقروي من باب التحليف
وان كان وارثا حلفه في حصته كذا في البزازية من حواشيه من المحل المذكور
احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما له وعليه ونظهر ذلك في حق الكل الان
له قبض حصته فقط وكقضي بها لا يثبت اذا ثبت حق الكل وانما يثبت لو ادعاه
وقضي به اما لو ادعي حصته فقط وقضي بها لا يثبت حق الباقين من الثامن
والعشرين من الفصولين والحاصل ان احد الورثة خصم عن الميت في عين هو في
يد هذا الوارث لا في عين ليس في يده حتي لو ادعي عينا من التركة علي وارث
ليس ذلك العين في يده لا تسمع وفي دعوي الدين ينتصب احد الورثة خصما
عن الميت ولو لم يكن بيده شي من التركة من الرابع من الكتاب المذكور دار لهما
بارث او غيره فغاب احدهما فبرهن رجل علي الحاضر انه شرا من الغايب
نصفه لا يقبل اذ لا خصم عنه اما غير الارث فظاهر وكذا الارث اذا احد
الورثة ينتصب خصما عن الميت وعن بقية الورثة فيما يدعي علي الميت فتقبل
كما في الدين علي الميت من المحل المذكور ولو ادعي علي الميت دينا بحضرة احد
الورثة يثبت الدين في حق الكل وكذا لو ادعي احد الورثة شيا علي انسان
للميت واقام بينة يثبت في حق الكل ويدفع الي الحاضر نصيبه مشاعا ولا
يدفع الي الحاضر نصيب الغايبين ويترك في يده وقالا يوضع علي يدي عدل
وصاحب اليد لو كان مقرا لا يوخذ نصيب الغايبين من يده اجماعا هذا
في العقار وفي المنقول يوضع علي يدي عدل ان كان منكرا وان كان مقرا
يترك في يده واذا حضر الغايب لا يحتاج الي اعادة البينة علي الاصح كذا في
خزانة المفتيين من الثاني عشر من دعوي الهندية ومثله في الدر من مسايل
شتي القضا تمت ولو ادعي دينا في التركة ليس له ان يطلب من
القاضي احتفاظ التركة مخافة الاتلاف من الورثة ما لم يقم بينة في دعوي
خزانة الاكمل نقلا عن ادب القاضي للخصاف في دعوي الدين في التركة من
الانقروي رجل مات وترك ابنين فادعي احدهما ان لابيهما علي هذا الف
درهم من ثمن مبيع وادعي الاخر انه كان من ثمن قرض واقام كل واحد منهما البينة

علي

مطلب
احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما له وعليه

علي ما ادعي فانه يقضي لكل واحد بخمسمائة ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه
فيما قبض في الثالث من دعوي الدين من الانقروي (فش) ادعي انه علي احمد
ابن محمد بن احمد كذا درهما وهو هذا فشهد شهوده ان هذا احمد بن محمد بن احمد
وله عليه كذا يثبت المال لا النسب اذ المدعي وشهوده ليسوا بخصم في اثبات
النسب فلا يثبت ويثبت المال لوجود الاشارة اليه ثم قال وعلي قياس مسيلة
اخري وهي انه لو ادعي ان لي علي فلان دينا وانه مات وانت وارثه وابنه واسم ابيك
كذا واسم جدك كذا وبرهن تقبل ويثبت النسب فينبغي ان يكون هنا كذلك
اقول يمكن الفرق بينهما بان الاشارة هنا تغني عن ثبوت نسبه اذ الحق يثبت
عليه بالاشارة وان لم يثبت نسبه واما ثمة فلا يمكن ثبوت حقه عليه الا بثبوت
نسبه اذ المال علي الميت فلا ينتقل الي المدعي عليه الا بكونه وارثا فافترقا
والله اعلم كذا في اواخر السادس من الفصولين شهدا في دين الحي بانه كان عليه
كذا تقبل الا اذا سالهما الخصم عن بقايه الان فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل
مطلقا حتي يقولا مات وهو عليه بحر قلت ويخالفه ما في معين الحكام من ثبوته
بمجرد بيان سببه وان لم يقولا مات وهو عليه اه والاحتياط لا يخفي كذا في
الدر المختار من فروع الاختلاف في الشهادة قلت وكذا في نور العين وقال
ان الاول ضعيف وان الاحتياط في امر الميت يكفي فيه تحليف خصمه مع وجود
بينة وان في هذا الاحتياط ترك احتياط اخر في وفاء دينه الذي يحجبه عن
الجنة وتضييع حقوق اناس كثيرين لا يجدون من يشهد لهم علي هذا الوجه
حلبي اخ واخت ادعيا ارضا وشهد زوجها ورجل اخر ترد شهادتهما في حق
الاخت والاخ فان الشهادة متي رد بعضها ترد كلها من الثاني من شهادات
الانقروي عن زبدة الفتاوي مات وترك ابنا وبنتين فادعي الابن عينا بالارث
والاختان لم تدعيا فشهد زوجا البنتين للابن علي ذي اليد لا تقبل لان هذه
الشهادة فيها تهمة لانه ما ثبت له ثبت لزوجة الشاهد من المحل المذكور
عن القاعدية واذا شهد الوصي بالدين اذا شهد بالدين للميت علي غيره لا تقبل وان
شهد علي الميت بالدين قال تقبل الا ان يكون قضي الدين اولا من التركة ثم شهد

فتاوى رشيد الدين

مطلب
شهدا في دين الحي بانه كان عليه كذا يقبل وفي دين الميت لا

مطلب
الشهادة متي رد بعضها ترد كلها

بعد ذلك فحينئذ لا تقبل وان شهد لبعض ورثة الميت علي الميت او علي اجنبي
او علي لبعض الورثة بدين فان كان المشهود له صغيرا لا تقبل وان كان
المشهود له كبيرا ذكر شمس الائمة السرخسي ان الشهادة مقبولة ولم يذكر فيها
خلافا وذكر شيخ الاسلام علي قول ابي حنيفة لا تقبل وعلي قولهما تقبل من المحل
المذكور عن التاتارخانية وذكر في الذخيرة والخلاصة ان شهادة الوصي للابن
الصغير للميت بدين علي الميت لا تقبل وفاقا وكذا للابن الكبير عند الامام
وقال تقبل شهادته للكبير ان كان كبيرا وقت قبول الوصي الوصاية اما لو كان صغيرا
وقت القبول كبيرا وقت الشهادة فانه لا تقبل شهادته له عندهما ايضا من المحل
المذكور عن شرح ادب القاضي اقر وارثاه بدين لانسان علي الميت فلم يعطياه
ولم يقض القاضي عليهما بذلك حتي شهدا بذلك الدين عند القاضي لرب الدين
ثبت الدين عليهما وعلي غيرهما من الورثة من الفصولين ولو شهد الوارثان
علي الميت بدين جازت شهادتهما قبل الدفع ولا تقبل بعد الدفع من وصايا
الخانية وقال صاحب العدة لو شهدا عند القاضي وقالا نشهد ان فلانا مات
اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما هو الاصح والخصاف جوز ذلك ايضا
وفيه اختلاف المشايخ نهاية من الفصل الاول من الشهادات انما تجوز الشهادة
بالموت بسماع لو كان الرجل معروفا مشهورا بان كان عالما او من العمال اما لو كان
تاجرا او من هو مثله لم تجز الشهادة الا بعيان كذا ذكره (ش) ولا يظفر بهذه
الرواية في غير فتاواه كذا في الثاني عشر من الفصولين رجل ادعي علي ميت
الفا وبرهن واراد ان الاب اعطاه الالف يقبل والوارث يصدق ان الاب اعطاه
لجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق من جهة التمليك من الرابع والثلاثين
من الكتاب المذكور لو اقر الكبار بدين فعلي الغريم اقامة البينة ليثبت
دينه في حق الصغار اذ اقرار الكبار لم يعمل في حق الصغار ولو اقر به كل الورثة
فاقام المدعي بينة يقبل لاحتياجه الي الاثبات في حق غيرهم ايضا اذ ربما يظهر
غريم اخر ودينه ظاهر ودين المقر له لا يظهر في حقه باقرار الورثة وكذا لو اقر
بالوصية فاقام البينة يقبل ايضا انقروي في نوع في دعوي الدين في التركة شهد

مطلب
شهادة الوصي للابن الصغير للميت بدين علي الميت لا تقبل وشهادته للكبير فيه تفصيل

مطلب
شهادة الوارثين علي الميت بدين جائزة قبل الدفع لا بعده

مطلب
لو شهدا عند القاضي وقالا نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت علي الاصح

مطلب
لو اقر الكبار بدين فعلي الغريم اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار

اثنان بدين علي الميت لرجلين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بدين علي الميت قبلت
لان كل فريق يشهد بالدين في الذمة وهي تقبل حقوقا شتي فلم تقع الشركة له في
ذلك بخلاف الوصية لغير عين كما في وصايا المجمع وشرحه من التنوير وشرحه
الدر فلو شهد كل فريق للاخر بان الميت اوصي له بالثلث فلا تقبل اتفاقا لان
حقهم في التركة وهو الثلث مقسوم بينهم فهي شهادة في مشترك وهو حق
شايع في جميع المال فكانت شهادة الشريك لشريكه وهو لا يصح بخلاف شهادة
اثنين ان الميت اوصي بهذا المعين لهذين الشخصين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين
بمعين اخر فانه لا شركة في ذلك لان كلا شهد بعين اخري فلم يكونوا شركا وقيد
بالدين لانه لو كان المشهود به عينا والمشهود عليه حيا تقبل اتفاقا كما في الكافي
في قرة عيون الاخيار ادعي انه وصي فلان او وكيله ولي عليه كذا فانكر وصايته
او وكالته لا يحلف ما لو برهن المدعي انه وصي فلان او وكيله تقبل فقد جعل خصما
في قبول البينة دون الاستحلاف من الخامس عشر من الفصولين ادعي للميت وصيه
دينا علي اخر فادعي الايفا حال حياته وانكر الوصي لا يحلف لما مر من عدم الفايدة
ويدفع الدين الي الوصي فان قلت فيه فايدة وهي قصر يده قلت اريد
بالفايدة ان يكون نكوله كنكول موكله وليس كذلك ولكن لا يخلو من المناقشة
لتحقق الفايدة في الجملة فلم يكف هذا القدر في جواز التحليف من الكتاب المذكور
في احكام الوكلا فلو ادعي الوصي دينا للميت واقام البينة فادعي المشهود عليه
انه اوفاه للميت او الوصي فانكر الوصي هل يحلف اجاب نعم اما اذا ادعي قبض
الوصي نفسه فلانه ادعي عليه معني لو اقر به لزمه فاذا انكر يستحلف عليه واما
اذا ادعي قبض الميت واقراره فلانه ادعي عليه معني لو اقر به لزمه خاصة حتي
تنقطع خصومته فكان التحليف مفيدا فبعد ذلك لو نصب القاضي وصيا او بلغ
اليتيم فخاصمه بنفسه فله ذلك من دعوي القاعدية كذا في الانقروي من باب
التحليف وتمامه فيه وفي العدة ابراه عن الدعاوي ثم ادعي مالا بالارث ان كان
مات مورثه قبل الابرا صح الابرا وبطل الدعوي وان لم يعلم بموت مورثه من
الثامن من الكتاب المذكور عن البزازية ادعي علي تركة دينا فصدقه الوارث ثم ادعي

مطلب
شهد اثنان بدين علي الميت لرجلين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بدين علي الميت قبلت

مطلب
لو شهد كل فريق للاخر بان الميت اوصي له بالثلث لا تقبل

مطلب
ادعي للميت وصيه دينا علي اخر فادعي الايفا حال حياته وانكر الوصي لا يحلف

مطلب
ادعي الوصي دينا للميت واقام البينة فادعي المشهود عليه انه اوفاه للميت او الوصي فانكر الوصي يحلف الوصي

الاجارة المفسوخة لا يجب تجديد المستاجر لانه دعوي الدين حقيقة من السادس
من الفصولين ادعي علي اخوان وصي باع ملك المشتري كذا وكذا في حال صغري كذا
ومات ولم ياخذ ثمنها فاد فعله الي فقد قيل لا تصح هذه الدعوي اذ حق القبض لوارثه
الوصي او وصيه وعلي قول ص في وكيل البيع اذا مات قبل قبض الثمن لحق قبضه لموكله
ينبغي ان ينتقل هنا حق القبض الي الصبي بعد بلوغه وتصح الدعوي من المحل المذكور
ملخصا ببعض زيادة من الاول من دعوي الهندية عن المحيط وفي دعوي ذهب
وامثاله ان في البيع يحتاج الي احضاره واشارته وان نعوض واستهلك او ثمنه
لا يحتاج الي احضاره وفي دعوي ثمن المبيع اذا لم يذكر تسليم المبيع ثم اعاد المدعي
وذكر التسليم بان تعلم من عالم في مجلس القضا وذكر صح الدعوي اهـ ملخصا من المحل
المذكور ولو ادعي انه بايع مشتركا بيني وبينه فلزمه تسليم نصف
الثمن الي لم تجز هذه الدعوي ما لم يذكر ان هذا العين كان قايما بيد المشتري وقت
الاجازة ولا بد ايضا من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة فانه لو كسد وقتها لا تعمل
الاجازة ولا بد من ذكر قبض البايع ثمنه من المشتري اذ الاجازة في الانتها كالاذن ابتدا
والوكيل لا يطالب بتسليم الثمن قبل قبضه من المشتري ويسال القاضي المدعي هل
العين كان مشتركا بينكما شركة ملك او عقد فان قال شركة ملك فلا بد من هذه
الشروط ولو قال شركة عقد فلا حاجة الي قيام العين وقت الاجازة لان العقد
نفذ حال وجوده ولكن يشترط قبض الثمن ولو قال لي عنده كذا بسبب بيع صحيح
تصح الدعوي وفاقا من السادس من الفصولين ولو قال بسبب بيع صحيح جري
بينهما صحت الدعوي بلا خلاف وعلي هذا في كل سبب له شرايط قليلة يكتفي بقوله
بسبب كذا صحيح وفي المنتقي لو قال ببيع يكفي وعلي هذا كل ما له شرايط كثيرة
لا يكتفي فيه بقوله بسبب صحيح واذا قلت الشرايط يكتفي به ملخصا من قرة عيون
الاخيار ومثله في الاول من دعوي الهندية رجل ادعي علي اخر الف درهم
ثمن مبيع بشرايطه ولم يمكنه اثباته فادعي ان ذلك الالف وديعة لا تسمع ولو ادعي
علي اخر الف درهم وديعة ولم يمكنه اثباته فادعي ان ذلك الالف قرض تسمع من الثاني
عشر من دعوي الانقروي عن الخلاصة والنصاب ادعي علي اخر مالا بسبب الشرا ثم ادعي

ص رمز لبعض المشايخ

وعلي ينتقل هنا حق القبض الي الصبي بعد بلوغه هذا في دعوى المدعي علي الوصي اما في دعوى الموكل اذا مات الوكيل قبل قبض الثمن ينبغي ان ينتقل حق القبض الي البايع ويصح دعواه افاده في الفصولين من السادس في بيان انواع الدعاوى

ذلك المال بسبب الكفالة تسمع لانه اذا كفل بثمن المبيع فالواجب بسبب الكفالة علي
ذلك المال بدليل انه لو كفل بالمسلم فيه ثم استبدل الكفيل بالمسلم فيه لا يصح
ولو لم يكن علي الكفيل عين ذلك لصح الاستبدال قال هكذا قال القاضي الامام وقال
الامام غالي لا تسمع هذه الدعوي للتناقض من المحل المذكور عن النصاب ولو
ادعي البايع علي المشتري ثمن المبيع فقال المدعي عليه ما اشتريت العبد منك
قط فاقام المدعي بينة علي شرا العبد فقال المدعي عليه اني وفيت الثمن واقام
البينة لا يقبل للتناقض كذا ذكر في الذخيرة وذكر في العدة ادعي انه اشتري منه
هذه الدار فانكر البيع فاقام المدعي بينة علي البيع ثم ادعي المدعي عليه الاقالة يسمع
هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة لكن ادعي ايفا الثمن او الابرا اختلف فيه المتاخرون
من المحل المذكور عن الاسعردية. **فصل** في دعوي الاقرار بالمال لا بد
ان يذكر سبب المال المدعي الاقرار به لان دعوي الاقرار بالمال بلا بيان السبب ترد
عند عامة العلما اذ المال لو كان واجبا لبين السبب فلما اعرض عنه ومال الي
دعوي الاقرار علم انه كاذب في دعواه ويذكر انه اقر طايعا في حال حياته وصحته
وجواز اقراره ونفاذ تصرفاته في الوجوه كلها ويبين المقر له وقيل ذكر الطوع والرغبة
احتياط لا امر لازم اذ الظاهر فيما بين الناس طوع لا اكراه وهو نادر والنادر
لا يلتفت اليه في احكام الشرع ملخصا من محاضر الفصولين ومثله في محاضر الهندية
وقوله ويذكر تصديق المقر له عليه ينبغي ان يكون هذا شرطا في دعوي الاقرار بالطلاق
والعتاق لانها اسقاط يتم بالمسقط وحده وكذلك الاقرار بالنسب والولا فانه
لا يرتد بالرد ايضا كما افاده في قرة عيون الاخيار قال لاخر لك علي الف درهم
فرده المقر له ثم صدقه في مجلسه فلا شي عليه للمقر له الا بحجة او اقرار ثانيا من
التنوير وشرحه الدر من شتي القضا فلو قبل الاقرار اولا ثم رده لم يرتد وكذا
الابرا عن الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وقالوا ان الابرا يرتد بالرد الا فيما اذا
قال المديون ابراني فابراه فانه لا يرتد وكذا ابرا الكفيل فانه لا يرتد بالرد لكن
في البزازية الاقرار والابرا لا يحتاجان الي القبول ويرتدان بالرد وفي التتار
خانية عن الكافي والملك يثبت للمقر له بلا تصديق وقبول ولكن يبطل برده قال

مطلب دعوى الاقرار

في الخلاصة لان لكل احد ولاية على نفسه وليس لغيره ان يمنعه ولكن للمقر له ان
لا يقبل صيانة لنفسه عن المنة كذا في قرة عيون الاخيار ببعض تصرف رجل
قال للقاضي ان هذا المدعي عليه اقر ان هذا الشيء الذي في يده لي فمره
بالتسليم الي هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يدعي ان هذه الدار وهذا العبد
له وان الذي في يده اقر له بهذا فان القاضي يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال
هذا لي لان الذي في يده اقر به لي الصحيح انه لا تسمع دعواه وان قال المدعي ان
هذا الرجل اقر ان هذه الدار التي في يده لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ
تصح دعواه ويؤمر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره بذلك عند القاضي من دعوى
الدور والاراضي من الخانية دعوى المال بناء على الاقرار وان كان في طرف الاستحقاق
عامة المشايخ على انه يقبل الفروي قال الشارح رحمه الله تعالى فرع مهم كثير
الوقوع سيما في زماننا هذا فحققه لعظم النفع به رقم في القنية لعلاء الدين المروزي
وقال يقع عندنا كثيرا ان الرجل يقر على نفسه بمال في صك ويشهد عليه ثم يدعي
ان بعض هذا المال قرض وبعضه ربا عليه ونحن نفتي بانه اذا قام على ذلك بينة
تقبل وان كان متناقضا لانا نعلم انه مضطر الى هذا الاقرار والله الموفق بمنه
وكرمه اقول ان هذا ليس ظاهرا لانه في الاقرار بدون بينة لا يتاتى على
قول الامام لانه يقول بلزوم المال ولا يقبل تفسيره لانه رجوع وصل او فصل
وعندهما ان وصل قبل والا فلا وانت ترى لفظة ثم لا تفيد الوصل بل الفصل
فلا يقبل اتفاقا وكذا ليس ظاهرا مع اقامة البينة لانه يحتاج لتصور قيام
البينة على ان بعض ما اقر به ربا وقد قامت بعد كتابة الصك على اقراره
واشهاده عليه فهو مواخذ به ولا عذر لمن اقر غايته ان يقال بانه يحلف المقر
له على قول ابي يوسف المختار للفتوى في هذه ونحوها فلا يفتى بهذا الفرع كذا
في تيسير المقاصد وذكر نحو ما في القنية صاحب التنوير فيه قال في قرة
عيون الاخيار والمعتمد ما مشى عليه المص والوهبانية وافتى به الخير الرملي
والحامدي في الحامدية من انه اذا اقام البينة على ان بعضه ربا يقبل واقره سيدي
الوالد رحمه الله تعالى فاغتنمه اهـ ثم لا باس بالبيوع التي يفعلها الناس للتحرز

مطلب فرع مهم كثير الوقوع

عن

عن الربا هي مكروهة وذكر البتالي في تفسيره ان عند محمد مكروه وعند ابي يوسف
لا باس بها وعند ابي حنيفة مثله قال الزيلعي خلاف محمد في العقد بعد القرض
اما اذا باع ثم دفع الدراهم لا باس به بالاتفاق كذا في القنية رجل له على رجل عشرة
دراهم فاراد ان يجعلها ثلاثة عشر الى اجل قالوا يشتري من المديون شيئا بتلك
العشرة ويقبض المبيع ثم يبيعه من المديون بثلاثة عشر الى سنة فيقع التحرز عن
الحرام قاضي خان من فصل فيما يكون فرارا عن الربا من كتاب البيوع اقول مقتضاه
انه يصح ان يحتال لجعل العشرة ثلاثة عشر وفي الدر المختار في اخر باب القرض
ما نصه قلت وفي معروضات المفتي ابي السعود فلو دان زيد العشرة باثني عشر
او بثلاثة عشر بطريق المعاملة في زماننا بعد ان ورد الامر السلطاني وفتوى
شيخ الاسلام بان لا تعطى العشرة بازيد من عشرة ونصف ونبه على ذلك
فلم يمتثل ماذا يلزمه فاجاب يعزر ويحبس الى ان تظهر توبته وصلاحه
فيترك وفي هذه الصورة هل يرد ما اخذه من الربح لصاحبه فاجاب ان حصله
منه بالتراضي وورد الامر بعدم الرجوع لكن يظهر لي المناسب الامر بالرجوع اهـ
ما في الدر المختار فقد افاد عليه ورود الامر السلطاني والاخذ ايضا عليه
بان لا تعطى العشرة باكثر من عشرة ونصف ورايت بخط شيخ مشايخنا
السائحاني بان هناك فتوى اخرى بان لا تعطى العشرة باكثر من احدى عشر
ونصف وعليه العمل اهـ وكانه ورد امر اخر بذلك بعد الامر الاول كذا في
التنقيح من المداينات بينة الزوج انها ابرأته من المهر اولى من بينة المراة انه
كان مقرا به الى الان من شهادات التنقيح لان بينة المراة على الاقرار قد
بطلت باقرار الزوج به لما ادعى البراءة ولم تبطل بينة المراة وكذا في دعوى
الدين وكذا البيع والاقالة فان بينة الاقالة اولى لبطلان بينة البيع باقرار مدعي
الاقالة وينبغي ان تحفظ هذا الاصل فانه يخرج به كثير من الواقعات كما في
القنية در مختار في فروع باب القبول وعدمه من الشهادات لو برهن ذو
اليد على اقرار الوصي بانه باعه بوصاية قالوا لا يقبل الا ان يشهدوا انه وصي
من جهة المورث او القاضي اذ الوصاية لا تثبت باقراره من قرة عيون الاخيار في

فصل رفع الدعاوي ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعي عليه مع مايه دينار
قال الفقيه ابو بكر رحمه الله تعالي لايكون اقرارا وقال الفقيه ابو الليث رحمه
الله تعالي ان صدقه في الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه في الدنانير صح اقراره
بالدراهم خانية من كتاب الاقرار رجل كان يمرض يومين ويصح ثلاثة ايام او يمرض
يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين قال ابو نصر رحمه الله تعالي ان اقر بذلك
في مرض صح بعده جاز اقراره وان اقر في مرضه الذي الزمه الفراش واتصل ذلك
بموته لايجوز اقراره من المحل المذكور الاقرار للرضيع صحيح وان بين المقر سببا غير
صالح منه حقيقة كالاقراض او ثمن مبيع لان هذا المقر محل لثبوت الدين
للصغير في الجملة اشباه تنوير الابصار وشرحه للعلاي من الاقرار لو ادعي الايفا
بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم تقبل للتناقض وان
تفرقا عن المجلس ثم ادعاه واقام البينة علي الايفا بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض
من التنقيح عن خزانة المفتيين ونحوه في جامع الفصولين والاشباه والبحر وغيرها
ولو ادعي الايفا قبل اقراره لاتقبل كما في العاشر من الفصولين ومثله في فتاوي
التمرتاشي من الدعوي مفصلا وكذا في الانقروي من التناقض عن الثاني عشر
من الاستروشنيه برهن علي مال وبرهن خصمه علي ايفا بعضه لاتبطل دعواه
فيما سواه لانهم شهدوا عليه انهم ولم يعرفوا انفا شي من الدين فحل لهم الشهادة
ولو برهن ان المدعي اقر باستيفا دينه فقد قيل لاتسمع من العاشر من الفصولين
وقد نفي هنا فصل اخر اختلف فيه العلما وهو ان المديون اذا برهن علي اقرار
المدعي باستيفا الدين قيل لاتسمع لانه دعوي الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون
تودي بامثالها فيكون المقبوض دينا علي الدافع وقيل تسمع لانه في الحاصل يدفع
اداء الدين عن نفسه فكان دعوي الاقرار في طرف الدفع ذكره في المحيط في نوع في
الدفع كذا في دعوي الانقروي عن البزازية زوجان تخاصما في الدعاوي مدة
مديدة ثم ادعي الزوج اقرارها له بالمدعي في اثنا الخصومة الظاهرة عن القاضي
لاتسمع من مسايل متفرقة من دعوي القنية من المحل المذكور ذكر القاضي دعوي
البراة عن الدعوي لاتكون اقرارا بالدعوي عند المتقدمين وخالفهم المتاخرون

ودعوي

ودعوي البراة عن المال اقرار وقول المتقدمين اصح من اول الثامن من دعوي
الانقروي عن البزازية قال الشهادة لو خالفت الدعوي بزيادة لايحتاج الي
اثباتها او نقصان كذلك فان ذلك لايمنع قبولها كما لو شهدا علي اقراره بمال
فقال لا اقر في يوم كذا والمدعي لم يذكر اليوم او شهدا ولم يورخا والمدعي ارخ
او شهدا انه اقر في كذا وقد اطلق المدعي او ذكر المدعي المكان ولم يذكراه او
ذكر المدعي مكانا وهما سكتا عن ذلك المكان او قال المدعي اقر وهو راكب فرس
او لابس عمامة وقالا اقر وهو راجل او راكب حمارا ولابس قلنسوة واشباه
ذلك فانه لايمنع القبول لان هذه الاشيا لايحتاج الي اثباتها فذكرها والسكوت
عنها سوا وكذا لو وقع مثل هذا التفاوت بين الشهادتين لايضر من اول الثامن
من شهادات الانقروي عن القاعدية ادعي انه شراه من زيد وارخ وبرهن ذو
اليد ان زيدا ذلك اقر قبل شرايك انه ملك اخيه فلان وصدقه اخوه وانا
شريته من المقر له ولم يورخ الاقرار وكفيته قبل شرايك من المحل المذكور ومن
المسايل الكثيرة الوقوع انه اذا اقر ثم ادعي انه كاذب في الاقرار فعند ابي
حنيفة ومحمد لايلتفت الي قوله لكن نفتي علي قول ابي يوسف ان المقر له يحلف
ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعي وارث المقر فعند البعض لايلتفت الي قوله
لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا
لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف وان كان المدعي علي ورثة المقر له فاليمين
عليهم بالعلم انا لانعلم انه كان كاذبا صدر الشريعة في الاقرار قبيل باب الاستثنا
اقر بدين او غيره ثم قال كنت كاذبا في اقراري حلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا
فيه ولست بمبطل في دعواك عليه عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما يومر
بتسليم المقر به الي المقر له وهو القياس وجه الاستحسان ان العادة جرت بين
الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا
يكون الاقرار دليلا علي اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوي لتغير احوال
الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعي لايضره اليمين ان كان صادقا
فيصار اليه ذكره الزيلعي درر وغرر من الدعوي قبل التحالف وان ادعي احدهما

مطلب الشهادة لو خالفت الدعوى بزيادة لايحتاج الى اثباتها او نقصان كذلك فان ذلك لايمنع قبولها

بالمالين

ان هذا الاقرار هزل وتلجية وادعي الاخر انه جد فالقول لمدعي الجد وعلي
الاخر البينة الفتوي من الثامن والعشرين من بيوع التاتارخانية رجل
اقر في صحته ان جميع ماهو داخل منزله لامراته غير ما عليه من الثياب فمات
وترك ابنا فقال الابن ان كل ذلك تركه ابي ففي هذه المسيلة فتوي وحكم اما
الفتوي فكلما علمت المراة انه صار لها بتمليك الزوج اياها ببيع صحيح او هبة
او مهر كانت في سعة من منعه والاحتجاج بهذا الاقرار وما لم يكن لها فيه ملك
لايصير لها ملكا بهذا الاقرار فيما بينها وبين الله تعالي ويكون ذلك تركة الميت
واما الحكم اذا شهد الشهود علي ذلك الاقرار يحكم بالاقرار بجميع ما كان في المنزل
يوم الاقرار من الكتاب المذكور عن الواقعات الحامية شهدا علي اقرار
رجل بمال الا انهما اختلفا في الزمان او المكان او البلدان قال الامام تقبل لان
علي الشاهد حفظ عين الشهادة لا محلها وزمانها وقال الثاني لاتقبل لكثرة
الشهادات بالزور فابطلها بالتهمة من الكتاب المذكور عن المنتقي قال ابو يوسف
ما قاله ابو حنيفة قياس لكن استحسن فابطل الشهادة بالتهمة لكثرة الشهادات
بالزور من الكتاب المذكور عن المحيط ولو اتفق الشاهدان علي الاقرار من واحد بمال
واحد واختلفا فقال احدهما كنا جميعا في مكان كذا وقال الاخر كنا في مكان كذا
او قال احدهما كان ذلك بالغداة وقال الاخر كان ذلك بالعشي فالشهادة
جايزة لانهما اختلفا فيما لم يكلفا به لانهما لو سكتا عنه جاز فلا يصير هذا
الاختلاف مانعا من الكتاب المذكور عن شهادات الولوالجية ولا تبطل الشهادة
باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا ان يقولا كنا مع الطالب
في موضع واحد في يوم واحد فاذا قر بذلك ثم اختلفا في الايام والمواطن
والبلدان فان اباحنيفة رحمه الله تعالي قال اجيز الشهادة وعليهم ان يحفظوا
الشهادة دون الوقت وقال ابو يوسف رحمه الله تعالي الامر كما قال ابو حنيفة
رحمه الله تعالي في القياس وان استحسن فابطل الشهادة بالتهمة الا ان يختلفا
في الساعتين في يوم واحد بتفاوت فيجوز قاضي خان في الشهادة التي يكذب
المدعي شاهده في بعض ما شهد له محضر ضاع من ديوان القاضي وفيه شهادة

مطلب ضاع من ديوان القاضي

الشهود

٤١

الشهود بحق والقاضي لايذكر ذلك فشهد عنده كاتباه ان شهود هذا شهدوا
بكذا لا ينبغي للقاضي ان يقضي بشهادتهما ولو ضاع سجل من ديوان القاضي
فشهد كاتباه عنده ان هذا اقر عندك لهذا بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا
لو ضاع اقرار رجل فشهد عند القاضي كاتباه ان هذا اقر عندك لهذا بكذا او قد
سمعناه فان القاضي يقبل ذلك لان في مسيلة المحضر شهد الكاتبان علي شهادة
الشهود فالشهادة علي الشهادة باطلة لاتقبل بدون التحميل ولم يوجد وفي
مسيلة السجل والاقرار شهدوا علي حق محكوم به او علي اقرار الخصم فجازت
شهادتهم من الكتاب المذكور في الشهادة الباطلة ولو ادعي الاقرار طايعا
فاقام المدعي عليه البينة انه كان ذلك الاقرار بهذا التاريخ عن اكراه فالبينة
بينة المدعي عليه وان لم يورخا او ارخا علي التفاوت فالبينة للمدعي الفتوي
عن الملتقط قال محمد في اقرار الاصل اذا اقر الرجل انه كان اقر وهو صبي لفلان
بالف درهم وقال المقر له لابل اقررت وانت بالغ فالقول قول المقر مع يمينه
ولا شي عليه واما اذا قال اقررت وانا ذاهب العقل وقال المقر له لابل
وانت عاقل فان كان الجنون معهودا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اضاف
الاقرار الي الصبا وان كان غير معهود فلا يصدق في هذه الاضافة ويلزمه
المال من الكتاب المذكور عن شهادات المحيط البرهاني لو شهدا علي اقراره بدين
فقال المشهود عليه اتشهد ان هذا القدر علي الان فقال لا ادري اهو عليك
الان ام لا لاتقبل شهادته من الفصولين اجمعوا علي انه لو قال هذا العين ملكي
وهكذا اقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به المدعي عليه انه
تصح الدعوي وتسمع البينة علي اقراره كذا في الذخيرة وفي هذه الصورة
لو انكر هل يحلف علي اقراره الفتوي علي انه لا يحلف علي الاقرار وانما يحلف
علي المال واختلفوا انه هل تصح دعوي الاقرار من طرف الدفع حتي لو اقام
بينة ان المدعي اقر ان هذا ملك هذا المدعي عليه هل تقبل عامتهم
علي انه تصح دعوي الاقرار من طرف الدفع وذكر الصدر الشهيد في الباب
الثاني والخمسين من شرح ادب القاضي ان المدعي لو ادعي انه اقر ان هذا

السني لي ثمره بالتسليم الي ولم يدع انه ملكي فعامة العلما على انه يتم وبامره بالتسليم اليه كذا في الفصول العمادية من دعوى الهندية وفي الحاوي لوان رجلا خبأ قوما في بيته ثم اجلس خصمه في ساحة الدار ولا يرى الشهود فقر وا قرله بمال والشهود يرونه ويسمعون كلامه ثم شهدوا عليه جازت بذلك جازت شهادتهم قال وان سمعه من وراحايط اومن فوق البيت ولا يراه وهو يعرف كلامه فانه لا تقبل شهادته عليه لان الكلام يشبه بعضه بعضا من الثاني من شهادات الانقروي عن التتارخانية والبزازية رجل ادعى على رجل ان عليه الف درهم باسم رجل يقال له فلان ابن فلان الفلاني وان هذا المال لي وان فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه اقران المال لي وان اسمه عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال وبالخصومة فيه ان صدقه المدعي عليه فيما ادعي لومر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغايب حتى لوحضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعي عليه ويرجع على الاخر كذا في فتاوي قاضيخان وان جحد الدعوي كلها فقال المدعي للقاضي حلفه لي فان القاضي يكلف المدعي اقامة البينة على ما ادعي من اقرار الرجل بالمال ومن توكيله اياه بقبض ذلك المال والشرط اقامة البينة على انه وكيل فلان ليثبت كونه خصما فان اقام ثبت كونه خصما فبعد ذلك ان اقام البينة على المال تقبل ويا خذ المدعي المال ويكون هذا قضاء على الغايب حتى لوجا وانكر ذلك لم يكن له ان يا خذ ماله من المدعي عليه وان لم يكن له بينة على المال واراد استحلافه فان القاضي يحلفه بالله ما لفلان ابن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه فلان ابن فلان وهو الف درهم ولا اقل منها وان لم تكن للمدعي بينة على التوكيل وقال للقاضي ان هذا المدعي عليه يعلم ان فلانا ابن فلان الفلاني وكله على ما ادعي فان حلف انتهي الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكرا للمال ولو اقام المدعي البينة على اقرار الغايب له بالمال ولم يكن له بينة على التوكيل فلا خصومة بينهما فان طلب من القاضي ان يحلفه حلفه كما قلنا فان حلف

انتهي

انتهي الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة منكرا للمال ولو اقر بالوكالة صريحا او في ضمن النكول وانكر المال صار المدعي خصما في حق استحلافه على المال واخذ المال منه ولم يصر خصما في حق الخصومة حتى لو اراد المدعي اقامة البينة على المدعي عليه بالمال قبل ان يحلف على المال او بعد ما حلف لا يسمع ونظير هذا ما قال اصحابنا رحمهم الله تعالى لو ان رجلا يقال له فلان ابن فلان الفلاني وكله بطلب كل حق له على هذا الرجل وان له عليه الف درهم فاقر المدعي عليه بالوكالة وانكر المال فقال المدعي انا اقيم البينة ان هذا المال عليه لم يكن خصما في ذلك وان اقر بشي امره القاضي بدفعه اليه وان لم يقر واراد استحلافه حلفه فان جا الغايب بعد ذلك وانكر الوكالة فالقول قوله كذا ها هنا واما اذا اقر بالمال وجحد الوكالة فان اقام البينة على الوكالة صار خصما مطلقا فيومر بتسليم المال اليه وان لم يكن له بينة واراد استحلافه يحلفه على ما قلنا فان حلف انتهي الامر وان نكل ثبتت الوكالة لكن في حق اخذ المال منه لا في حق الخصومة والقضا على الغايب هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد هندية من الباب الثالث في اليمين من كتاب الدعوي رجل جا بصك باسم غيره على رجل الي ذلك الرجل وقال هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عليك قد اقر فلان به لي ولي البينة على ذلك فان انكر المدعي عليه ان يكون لفلان الغايب عليه شي فهو خصم فتقبل بينة هذا المدعي عليه ويقضي له بالمال وان اقر بالمال للرجل الذي الصك باسمه لا تقبل بينة هذا على الغايب الذي الصك باسمه حتى يحضر كذا في خزانة المفتين من المحل المذكور البايع اذا اقر بقبض الثمن ثم قال لم اقبض واراد استحلاف المشتري يصدق ويحلف استحسانا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يحلف قياسا وها هنا خمس مسايل احداها هذه الثانية رجل اقر ببيع داره ثم قال اقررت بالبيع لكني ما بعت وطلب يمينه الثالثة اذا اقر المشتري بقبض المبيع ثم قال لم اقبض الرابعة اذا قال المديون اقررت بقبض الدين ولكني ما قبضت الخامسة اذا قال الواهب اقررت بالهبة ولكني ما وهبت وطلب يمين الموهوب

مطلب لو ان رجلا خبأ قوما في بيته ثم اجلس خصمه في ساحة الدار ولا يرى الشهود الخ جازت شهادتهم وفيه تفصيل

مطلب خمس مسايل يحلف فيها استحسانا عند ابي يوسف ولا يحلف قياسا عندهما

له الكل على هذا الخلاف وعن محمد رحمه الله تعالى انه رجع الى قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى الاحتياط في الاخذ بقول
ابي يوسف رحمه الله تعالى ومشايخنا اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضا كذا في
الخلاصة في كتاب ادب القاضي في باب اليمين من المحل المذكور فصل

مطلب دعوى العين الهالك

في دعوى العين الهالك رجل خاصم رجلا في عين فهو على وجهين اما ان كان
العين هالكا او قايما فالقايم لا يخلوا ما ان كان حاضرا في المجلس او غايبا فان ادعى
انه هالك فهذا ودعوى الدين سوا لانه بعد الهلاك يدعي الضمان وهو المثل
في ذوات الامثال والقيمة في ذوات القيم ولا تصح هذه الدعوى الا بعد بيان
العدد والجنس لان دعوى المجهول فاسد فان المدعي لو قال ان هذا استهلك
مالي او قال كان هذا شريكي نخان في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو
قال بلغني ان فلانا الميت اوصى لي ولا ادري قدره لا يلتفت اليه او قال المديون
قضيت بعض ديني ونسيت قدره وقال لا ادري قدره لا يلتفت اليه من اول فصل
في دعوى المنقول من الخانية ادعى قيمة شي مستهلك اشترط بيان جنسه
ونوعه في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضي واختلف في بيان الذكورة
والانوثة في الدابة فشرطه ابو الليث واختاره في الاختيار وشرط الشهيد بيان
السن ايضا وتمامه في العمادية من التنوير وشرحه الدر قال في الذخيرة
مثلا لو كان المدعي مكيلا لا بد من بيان جنسه بانه حنطة او شعير ونوعه بانها
سقية او برية وصفتها بانها جيدة او ردية وقدره بان يقول كذا قفيزا و
سبب وجوبها ذكره ابن ملك كذا في قرة عيون الاخيار وقال السيد ابو القاسم
ان هذه التعريفات للمدعي لازمة اذا اراد اخذ عينه او قدره في المثلي
اما اذا اراد اخذ قيمته في القيمي فيجب ان يكتفي بذكر القيمة كما في محاضر
الخزانة قهستاني وهي في الحقيقة دعوى الدين فيشترط فيها بيان القدر والجنس
والنوع والصفة كساير الديون المتروي من الدعوى ولا بد ان يذكر ان هذه القيمة
قيمته في مكان استهلاكه او في غيره لان قيمة الاعيان تختلف باختلاف
البلدان والمعتبر قيمة المستهلك في مكان الاستهلاك فلا بد من بيان ذلك من

المحل

مطلب في دعوى قيمة الاعيان لا بد من بيان الاعيان

المحل المذكور وفي دعوى قيمة الاعيان لا بد من بيان الاعيان لان الانسان
قد يظن عينا انه من ذوات القيم ويكون في الحقيقة مثليا وعليه فتوى القاضي
الامام والامام الخالي يقول لا حاجة الى بيان الاعيان ولكن يشترط ان يقول
قبض بغير اذن او بغير حق من المحل المذكور ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع
والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف فيه
المشايخ قيل لا بد من التفصيل وقيل يكتفي بالاجمال وهو الصحيح اذ المدعي لو ادعى
غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة دعواه بيان القيمة فلو ادعى ان الاعيان
قايمة في يده يومر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكة
وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه من السادس من الفصولين اقول لي شبهة
في هذا المحل وهي انه لو ادعى اعيانا مختلفة تقدم انه يكتفي بذكر القيمة الكل
جملة وذكر في الفصولين انه لو ادعى ان الاعيان قايمة بيده يومر باحضارها
فتقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكة وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه
فظهر ان ما قدمه المص في دعوى الاعيان انما هو اذا كانت هالكة والا لم يحتج الى
ذكر القيمة لانه مامور باحضارها وقدمنا عن ابن الكمال ان العين اذا تعذر
احضارها بهلاك ونحوه فذكر القيمة مغن عن التوصيف وهو موافق لما ذكره
المص في الاعيان من الاكتفا بذكر القيمة فقوله في دعوى قيمة الشي المستهلك
اشترط بيان جنسه ونوعه مشكل وان قلنا انه لا بد مع ذكر القيمة من بيان
التوصيف لم يظهر فرق بين دعوى القيمة ودعوى نفس العين الهالكة كذا في
قرة عيون الاخيار وكان صاحب الدرر استشعر ذلك فحمل المسئلة الثانية
على الغصب تبعا لصاحب الفصولين والذي يظهر لي ان اشتراط بيان الجنس
والنوع من دعوى الهالك وعدم اشتراطه مبني على الخلاف بين الامام وصاحبيه
في انقطاع حق المالك من الهالك بنفس الهلاك وعدم انقطاعه فان ظاهر
مذهب الامام رحمه الله تعالى ان حق المالك قايم في الهالك وينتقل الى القيمة
بقبضها او بحكم القاضي فلذا يصح الصلح عن الهالك على الاكثر من قيمته فلو لم يكن
كذلك لم يجز هذا الصلح لانه ح يجب القيمة وهو دين في الذمة والصلح عن الدين

علي اكثر من جنسه لم يجز وظاهر مذهب صاحبيه ان حق المالك ينقطع بنفس
الهلاك فان من ادعي علي اخر مالا وشهد اله به فسالهما القاضي السبب فقالا
استهلك دابة فالقاضي يقبل ذلك منهما كما افاده في السادس من الفصولين
ثم من اخذ من المشايخ بقول الامام قال لابد من بيان الهالك في الدعوي والشهادة
ليعلم القاضي بماذا يقضي اذ حقه قايم فيه حين الدعوي فلابد من بيانه
وبيان النوع بان يقول فرس او حمارا ونحوه ولا يكتفي بذكر الدابة لانها
مجهولة ومن اخذ بقول صاحبيه لم يشترط في دعوي الهالك غير بيان قيمته
لانه لم يبق له حق بنفس الهلاك الا في القيمة وهي ودعوي الدين سوا علي
ما مر ولو كان حقه باقيا فيه لم يكتف القاضي من المدعي والشهود بمجرد
قوله استهلك دابة بل كان لابد من بيانها وبيان نوعها وجنسها وصفتها
فاشتراط بيان النوع والجنس في المسيلة الاولي مبني علي مذهب الامام
وعدم اشتراطه في المسيلة الثانية مبني علي مذهب صاحبيه فلا اشكال
ح تامل منصفا ثم بعد كتابة هذا رايت صاحب قرة العيون نقل عن المنح
ما نصه وذكر الصدر الشهيد اذا ادعي قيمة دابة مستهلكة لابد من ذكر
الذكورة والانوثة ولابد من بيان السن وهذا علي اصل ابي حنيفة رحمه
الله تعالي مستقيم لان عنده القضا بقيمة المستهلك بنا علي القضا بملك
المستهلك لان حق المالك عنده باق في العين المستهلكة فانه قال يصح الصلح
عن العين المغصوب المستهلك علي اكثر من قيمته فلو لم يكن العين المستهلك
ملكا لا يجوز الصلح علي اكثر من قيمته لانه ح يكون الواجب في ذمة المستهلك
قيمة المغصوب وهو دين في الذمة واذا صالح عن الدين علي اكثر من قيمته لا يجوز
واذا كان القضا بالقيمة بنا علي القضا بملك المستهلك لابد من بيان المستهلك
في الدعوي والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضي اهـ ملخصا وهو صريح فيما
فهمناه فلله الحمد محضر فيه دعوي اعيان مختلفة الجنس والنوع
والصفة وذكر قيمتها جملة ولم يبين قيمة كل عين قال شيخ الاسلام اختلف
المشايخ رحمهم الله تعالي فيه منهم من اكتفي بالاجمال ومنهم من شرط

مطلب محضر في دعوى اعيان مختلفة الجنس والنوع والصفة

التفصيل وهذه المسيلة علي وجهين اما ان كانت الاعيان قايمة او هالكة فان كانت قايمة فلابد
من الاحضار عند الدعوى وعند ذلك لاحاجة الى بيان القيمة وقد مر بيان هذا وان كانت مستهلكة
ينبغي ان يبين قيمة كل عين لانه ربما يقر باستهلاك بعض هذه الاعيان وينكر البعض فلابد من
ان يعرف القاضي انه باى قدر يقضي ومع هذا ان لم يبين لا يوجب ذلك خللا في الدعوى لانه ادعى
دينا وبين قدره من محاضر الهندية محضر فيه دعوى قيمة الاعيان المستهلكة صورته
ادعى الف دينار قيمة عين استهلكها من اعيان ماله بسمرقند فرد المحضر بوجوه احدها انه لم يبين
المستهلك ولابد من بيانه لان من الاعيان ما يكون مضمونا بالقيمة عند الاستهلاك ومنها ما
يكون مضمونا بالمثل عند الاستهلاك ولعل هذه العين مضمونة بالمثل فكيف تستقيم دعوى القيمة مطلقا
لان من اصل ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان حق المالك لا ينقطع عن العين بنفس الهلاك ولهذا جوز الصلح
عن المغصوب المستهلك علي اكثر من قيمته وانما ينقطع حقه عن العين وينتقل الى القيمة بقضا القاضي
او بتراضيهما وقبل ذلك يكون حقه في العين فلا بد من بيانه ولانه لم يذكر ان هذا المقدار قيمة هذه العين
المستهلكة بسمرقند او ببخارى وقيمة الاعيان تختلف باختلاف البلدان والمعتبر قيمة المستهلك في مكان
الاستهلاك فلابد من بيان ذلك من المحل المذكور وفي فتاوى النسفي في الشهادة علي استهلاك
الدابة لا يشترط ذكر اللون ويشترط ذكر الانوثة والذكورة وعدد الذكور والاناث وذكر القيمة
عند الهلاك والاستهلاك ولو سال القاضي عن اللون فذكروا لونا ثم شهدوا عند الدعوى فذكروا
لونا اخر تقبل والتناقض فيما لا يحتاج اليه لا يضر اصله في الجامع الصغير اختلفا في لون الدابة
في دعوى سرقة تقبل عنده لا عندالامامين لانه كالسكوت عن ذكر اللون ولو اختلفا في الذكورة والانوثة
لا تقبل بالاجماع وفي الغصب لو اختلفا في لون الدابة يمنع اجماعا الفتوى المكيلات والموزونات
والعدديات المتقاربة كالجوز والبيض والتفاح والكمثرى والمشمش والخبز والخل والعصير والقطن
والصوف كلها مثلي وكذا الدقيق والسويق اما اللحم فمختلف فيه وكذا العنب فاذا عجز عن اداء المثل
تجب القيمة في المكان الذي غصب فيه ذلك اليوم لتفاوت القيم بتفاوت الاماكن والازمان
ووجوب القيمة فيه مخلص وخلف عن الاصل لان القيمة مثل في المالية ولكنها قاصرة في الصورة
وكل ما تتفاوت احاده في القيمة من العدديات فهو من ذوات القيم كالقثاء والبطيخ ونحوها كذا في غصب

مطلب محضر في دعوى قيمة الاعيان المستهلكة

صح

مطلب المكيلات والموزونات كلها مثلي

الانقروي عن مختارات النوازل وسئل ابضا عن الغزل المصبوغ هل هو من ذوات الامثال او من ذوات
القيم فقال هو من ذوات الامثال من المحل المزبور عن يتيمة الدهر (شن) المخلوط عند اختلاف الجنس مضمون
بالقيمة وكذا الحنطة من المكيلات لانها ليست من ذوات الامثال لانها لا تكال تلك وكذا كل مكيل او موزون
مشرف على الهلاك مضمون بقيمته فى ذلك الوقت كسفينة موقرة اخذت فى الغرق فالقى الملاح ما
فيها من المكيل والموزون فى الماء يضمن قيمتها ساعتئذ من المحل المذكور عن الزاهدي وتمامه فى دعوى
الغصب من مجموعتنا هذه ادعى انه اهلك افمشتى كذا وعليه قيمتها وشهدا انه باع وسلم لفلان
يقبل لانه اهلاك ولو ذكرا بيعا لا تسليما لا يكون شهادة باهلاك من فرع عيون الاخيار فى الشهادة عن
البحر فى دعوى القميص اذا بين نوعه وجنسه وصفته وقيمته لا بد وان يبين انه من ملبوس
الرجال او من ملبوس النساء وصغيرا او كبيرا من اول دعوى الهندية عن خزانة المفتين وفى
دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لان المدعى به فى الحقيقة
هو الجزء الفايت من الثوب والدابة من فرع عيون الاخيار عن الخلاصة وفى اوايل دعوى
الانقروي عن البزازية فتق قميصا يقوم مخيطا ومفتوقا فيضمن الفضل من الثلاثين من الدعوى
والاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجحود من الثالث والثلاثين من الكتاب
المذكور العقار يضمن بالبيع والتسليم عند الكل لان البيع والتسليم نوع استهلاك قاضي خان
فى دعوى الوقف ادعى عليه انه استهلك عينا له وعليه قيمته ثم ادعى ان العين قايم فى يده
وعليه احضاره يقبل وكذا على العكس لانه مكان الخفاء فيعفى فيه التناقض ذكره
القاضي فى الثاني عشر من دعوى الانقروي عن البزازية فصل فى دعوى
المضاربة لا بد من بيان راس المال انه من الدراهم او الدنانير ومن ذكر انه عين لا دين ومن
قدره عند العقد ومن ذكر كونه سليما الى المضارب بلا بد لرب المال فيه ومن ذكر بيان حظ
رب المال من الربح لان شرايط جواز المضاربة خمس كون راس المال دراهم او دنانير وكونه
معلوما عند العقد بالتسمية او الاشارة تحرزا عن النزاع عند قسمة الربح وكونه مسلما الى المضارب
لا يد لرب المال فيه وكون حظ المضارب من الربح معلوما على وجه لا يقطع الشركة ويكون
مشاعا بينهما فلو شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح يفسد العقد لانه يقطع الشركة لانه
ربما

شن رمزلت ادع نجم الدين

لين

مطلب فى دعوى المضاربة

وربما لا يربح الا هذا المشروط كما فى الثلاثين من الفصولين وفى دعوى مال المضاربة بموت
المضارب مجهلا لا بد من ذكر ان مال المضاربة يوم موته نقد او عرض لانه لو عرضا فله ولاية
دعوى قيمة العرض ويبين قيمته يوم موته اذ الواجب عليه قيمته يوم الموت وفى ساير الامانات
التى تكون مونة ردها على ربها تصح دعوى التخلية لا الرد والتسليم كما فى المضاربة والشركة
والمتاجر بعد الفراغ من استعماله من السادس من الفصولين بينة القابض ان المال قرض اولى
من بينة الدافع انه مضاربة او بضاعة وبينة الدافع ان المال قرض اولى من بينة القابض
انه مضاربة وبينة المضارب اولى فيما اذا اختلفا فى قدر المشروط من الربح وبينة رب المال
اولى فيما لو اختلفا فى التخصيص بتجارة او بيع بنقد وعدمه وبينة المضارب اولى فى المضاربة
الخاصة اذا اختلفا فى التجارة وبينة المضارب اولى فيما لو قال قسمنا الربح بعد قبضك راس
المال وانكر الاخر قبضه وبينة المضارب انك شرطت لى الثلث اولى من بينة الاخر على الثلث
الاعشر وبينة المضارب انك شرطت لى مائة او لم تشترط لى شيئا فلى عليك اجر المثل اولى من بينة
الاخر شرط النصف من شهادات التنقيح محضر فى دعوى مال المضاربة على ميت بحضرة
ورثته صورته ادعى على من احضره معه انه دفع الى مورثهم فلان الفلانى الف درهم مضاربة
وانه تصرف فيها وربح ارباحا وانه مات قبل قسمة هذا المال وقبل دفع راس المال الى رب المال
وقبل قسمة الربح مجهلا لهذا المال وصار ذلك دينا فى تركته الخ فقيل ان وقعت الدعوى فى راس المال
والربح فلا بد من بيان قدر الربح وتركه يصير خللا فى الدعوى وان ادعى راس المال وحده فلا باس
بترك بيان قدر الربح كذا فى محاضر الهندية اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال المضارب رددت
عليك راس المال بعد ما اقتسمنا وانكر رب المال كان القول قول رب المال لان المضارب يدعى ان
ما فى يده نصيبه من الربح ورب المال يدعى انه مال المضاربة لانه لم يرد عليه راس المال فيحلف كل
واحد منهما فان اقاما البينة اقام رب المال ان المضارب اقر انه لم يرد عليه راس المال واقام المضا
ربَ البينة على اقرار رب المال انه رد عليه راس المال فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى
لاخر التاريخين ايهما كان اما اذا كان تاريخ رب المال سابقا يصير كان المضارب لم يرد عليه فى ذلك الوقت
ثم رد بعده واما اذا كان تاريخ المضارب سابقا فلان رب المال وان اقر ببراءته الا ان المضارب لما اقر بالضمان

مطلب محضر دعوى مال المضاربة

بعد ذلك فقد رد اقراره وبطلت البراءة وهذا يصلح اصلا في جنس هذه المسايل وانه ادخا وتاريخها
سواء اوا طلقا بقضى ببينة المضارب ويجعل كانه لم يرده ثم رده بعد ذلك كذا في دعوى المنقول من الجامعة

مطلب دعوى الوديعة

فصل في دعوى الوديعة لابد في الوديعة من ذكر مكان الايداع لها حمل ومؤنة ام لا تنوير
الابصار لان المودع عليه ان يخلى بينه وبين الوديعة وليس عليه ان ينقلها اليه مطلقا لانه محسن
بها على المحسنين من سبيل فلابد من بيان مكان الايداع حتى يلزم بتسليمها فيه
دفعا للضرر عنه لا فرق بين ما له حمل ومؤنة اولا والحاصل انه يجب بيان مكان
الايداع مطلقا لان الرد غير واجب على المودع وليس مؤنته عليه بل على المالك والواجب
عليه تسليمها له بمعنى عدم المنع فلو لم يبين المكان ربما لحق المودع ضرر وهو مرفوع كذا في قرة
عيون الاخيار ملخصا وينبغى ان يكون لفظ الدعوى فيها ان لى عنده كذا اودعته له في بلد
كذا فامره ليحضر لا برهن عليه انه ملكى ان كان منقول وان كان عقارا فامره بالتخلية حتى ادفعه
ولا يقول فامره بالرد اذ الواجب في الودايع التخلية لا الرد وفى دعوى الوديعة المجحودة
لابد ان يقول لو كانت قائمة فعليه ردها ولو هالكة فعليه مثلها او قيمتها بعد الجحود اذ
الهلاك قبل الجحود لا يوجب الضمان ولو مستهلكة ينبغى ان يذكر من جهته اذ الاستهلاك
قبل الجحود من غيره لا يوجب ضمان المودع واما بعد الجحود فيوجب ضمانه وضمان المستهلك
من السادس من الفصولين وفى دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لابد ان
يبين قيمته يوم موته اذ الواجب عليه قيمته يوم موته من المحمل المذكور ولو قال في دعوى
تجهيل الوديعة لم يبين وقت الموت لا يصح ولو قال مات مجهلا او مات من غير بيان يصح من
دعوى الانقروى ادعى الوديعة وشهدا ان المودع اقر بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية
ولو شهد بايداعه واخرانه اقر بايداعه فعلى قياس القرض ينبغى ان تقبل وعلى قياس
الغصب ينبغى ان لا تقبل من الحادى عشر من الفصولين انكر الوديعة فبرهن المدعى على
ايداعه فادعى خصمه الهلاك او الرد لو قال في انكاره ليس لك على شىء يسمع هذا الدفع لامكان
التوفيق ولو قال لم يودع اصلا لا يسمع لعدم الامكان من العاشر من الكتاب المذكور وفى الوديعة
يحلف بالله ليس في يدك هذه الوديعة التى يدعى ولا شىء منها ولا له قبلك حق منها لان المدعى

عليه

عليه لو كان استهلك الوديعة او دل سارقا عليها لا تكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على
ما قلنا قاضى خان في اوايل باب اليمين اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة
منكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلفه القاضى اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها انه لا يلزمه
رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان اليمين ابدا يكون على النفى من دعوى الدرر واما اشتراط
حضور المودع في دعوى الوديعة ففيه اختلاف المشايخ كما في العمادية والبزازية والانقروية كذا
في التنقيح من الدعوى رجل له على اخر الف درهم فارسل اليه رسولا ليقبضها منه فقبضها
ودفعها الى المرسل فانكر ذلك المرسل فالقول قول الرسول مع يمينه لانه مودع انقروى من الوديعة
عن الحدادية

مطلب دعوى الكفالة

فصل في دعوى الكفالة ادعى مالا بكفالة لابد من بيان المال انه باى سبب
لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المراة اذا لم يذكر مدة معلومة لا يصح الا ان يقول ما عشت
او ما دمت في نكاحه والكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة ولابد وان يقول
واجاز المكفول له في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجز من السادس من الفصولين ومثله في
البحر ولابد وان يقول كفل لى المال حتى لو قال كفل المال فقط لم يصح من محاضر الكتاب المذكور
ولابد ان يذكر انى اجزت الكفالة في مجلس الضمان فلو ادعى ولم يذكر الاجازة ثم ادعى ثانيا
يسمع وكذا في الشهادة وفتوى القاضى الامام على ان ذكر الاجازة ليس بشرط في الدعوى لان
دعوى الكفالة تتضمن الاجازة كما لو ادعى البيع لا يحتاج الى ان يقول هو باع وانا اشتريت
من السادس من دعوى الانقروى ودعوى الكفالة بدون ذكر الاذن او الاجازة لا تصح من الثالث
من فصول الاستروشنى ومثله في الحادى عشر منه كذا في حواشيه من المحل المذكور ومثله في

نسخة رمز لشيخ الاسلام برهان الدين

محاضر الفصولين سئل عن كتاب فاضى كتب فيه كفل عنه بامره كفالة صحيحة ايكفى هذا ام لا
قال في جنس هذه المسائل اختلاف فذكر في بعضها انه يكفى وفى بعضها انه لا يكفى كما في السلم والنقود
يقتضى ذلك اذ في المسئلة المختلف في صحتها لو ذكرانها صحيحة يحتمل انه اعتقد ذلك المذهب فاللائق
ان يبين ويقول له عن فلان وقبل هو في المجلس او يبين ان الكفيل والمكفول له حنفيان فيصح
مذهبهما من السادس من الفصولين اذا ادعى على رجل مالا معينا بسبب كفالة ولم يبين نسب
المكفول عنه هل تصح دعواه حكى عن فتوى شمس الائمة الاوزجندى رحمه الله تعالى انه لا تصح

الدعوى وهكذا كان يفتى ظهير الدين المرغيناني من الثالث في الدعوى والخصومة من الهندية وهو
صريح في اشتراط بيان المكفول عنه والنفس اليه اميل لكن في قرة عيون الاخيار بين الدعوى ولا يشترط ط
بيان المكفول عنه كما في الخانية وجهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كقوله ان غصبك انسان شيئا
رمز لشرح الطحاوى فانا كفيل يمنع جوازها لان الكفالة المرسلة شي قال لاخر اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك فانا
ضامن فاخذ ماله صح الضمان والمضمون مجهول كذا في الثلاثين من الفصولين ومثله في الثالث والثلاثين
منه وفي الثالث عشر من كفالة التاتارخانية جعل جهالة المكفول له مانعة عن جواز الكفالة ولم يجعل
جهالة المكفول عنه مانعة كذا في حواشي الانقروي من الكفالة ومنها الحرية وهي شرط نفاذ هذا التصرف فلا تجوز
كفالة العبد محجورا كان او ماذونا له في التجارة ولكنها تنعقد حتى يواخذ به بعد العتق من كفالة الانقروي عن
البدائع وكفالة العبد وام الولد والمدبر بمال او نفس بدون اذن المولى لا يجوز في حق المولى وفي حق نفسه
صحيح يواخذ به بعد العتق وان باذن المولى ولا دين عليه صحت برضاه ويباع في دين الكفالة وان كان
عليه دين مستغرق لا يصح في حق الغرماء وان اذن المولى فاذا ادى ديونهم اجبر بها لزوال المانع وان كفل العبد
باذن المولى بنفس رجل ثم اعتقه مولاه لم يضمن شيئا وان بمال ضمن المولى الاقل من قيمته ومن الدين والطالب
ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع العبد واذا ادى احدهما رجع على الاصيل ان الكفالة بامره بزازية في الاول
من المحل المذكور واذا ادعت امراة انها منكوحة فلان نكاحا صحيحا وان فلانا هذا ضمن لي جميع المهر
ضمانا صحيحا واجزت ضمانه في مجلس الضمان وقد صرت محرمة على زوجي حرمة غليظة فصار مهري على زوجي
فيجب على هذا الضامن اداء جميع مهري فلا بد ان تبين سبب الحرمة لان سببها نوعان مختلف فيه ومتفق
عليه فلعلها زعمت الحرمة بسبب مختلف فيه ولا يكون عند المفتي والقاضي كذلك ولا بد ايضا ان
تبين ان الحرمة كانت من جهته او من جهتها قبل دخوله او بعده لان الحرمة الغليظة قد تكون بمعنى
من جهتها وانها توجب سقوط كل المهر عن الزوج وكفيله لو كانت قبل دخوله وقد تكون بمعنى من
قبل الزوج وهي توجب سقوط نصف المهر عن الزوج وكفيله لو كانت قبل دخوله ملخصا من محاضر
الفصولين والهندية شهد شاهدان انه كفل بنفس رجل لا نعرفه بل بوجهه جاز ويوخذ به
حتى يوافي بما يعرفانه بوجهه وكذلك لو قالوا لا نعرفه بوجهه يوخذ بالكفالة ويقال اي رجل
اتيت به وحلفت عليه فانت بريء من الكفالة لان الغالب ان الشهود لا يعرفون المكفول به

لان

لان الانسان يكفل بنفس انسان وثمة قوم حضور لا يقفون على حالة المكفول به لا على نفسه ولا
على بلده وقبيلته وقد يكون المكفول به غائبا ولو لم نقبل هذه الشهادة مع هذه الجهالة لادى ذلك الى
ابطال حقوق الناس كما لو شهدا على انسان انه غصب من هذا عبدا او دابة تقبل وان لم يبينا قيمته
ولا صفته ولانهما نقلا كما تحملا فانهما سمعا من الكفيل انه كفل برجل يعرفانه او لا يعرفانه بوجهه وقد
نقلا كما سمعا وتحملا ثم الاجماع جاء من جهة الكفيل فيوخذ ببيانه انقروي عن محيط السرخسي ادعى
كفالة فشهد ابا قراره بها او شهد احدهما بها والاخر باقراره بها تقبل ولو شهد احدهما بالكفالة
والاخر بحوالة تقبل في الكفالة لانها اقل وهذان اللفظان جعلا كلفظ واحد من الحادي عشر من
الفصولين وان اتفقا في الزمان والمكان واختلفا في الاجل وكانت الدعوى في الكفالة بالمال
فقال احدهما كفل به الى شهر وقال الاخر كفل به الى شهرين فان كان المدعي يدعي اقرب الاجلين
فالقاضي يقبل شهادتهما وان كان يدعي ابعد الاجلين لا يقبل شهادتهما وذكر قبل هذه المسئلة اذا
اختلفا في الزمان والمكان سواء كانت الكفالة بمال او بنفس فتقبل وفي الذخيرة وكذلك لو
شهد احدهما انه حال وشهد الاخر انه الى اجل تقبل الشهادة اذا كان المدعي يدعي الحال وان كان يدعي
الاجل لا تقبل الشهادة وان كانت الدعوى في الكفالة بالنفس فشهد احدهما باجل شهر والاخر باجل
شهرين ذكر شيخ الاسلام في شرحه هذه المسالة على التفصيل ان كان المدعي يدعي اقرب الاجلين قبلت
الشهادة وان كان يدعي ابعد الاجلين لا تقبل وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه من غير تفصيل ان هذه
الشهادة مقبولة وان اختلف الشاهدان في المال فشهد احدهما انه كفل به دراهم وشهد الاخر
به دنانير لم يجب بشهادتهما شيء من ذلك ادعى الطالب احد الصنفين او ادعى الصنفين جميعا وان
اتفقا في المال انه الف درهم الا انهما اختلفا فقال احدهما قرض وقال الاخر ثمن متاع وادعى
المدعي انه من ثمن مبيع لا يقضى له بشيء هذا اذا ادعى المدعي احد الصنفين فان ادعى الصنفين جميعا
قبلت شهادتهما وقضى له بالف درهم ملخصا من الانقروي كفيلان بمال شهدا على رجل انه كفل بهذا المال لا تقبل
وقيل تقبل في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل من شهادات العتيبة كذا في الثاني من شهادات الانقروي الكفيل
بنفس المدعى عليه شهد ان المدعى عليه قضى المال الذي كانت الدعوى والكفالة لاجله لا تقبل في الصحيح
من المحل المذكور عن البزازية التناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم ايضا كمن ادعى انه كفل له

عن مديونه بالف فانكر وبرهن الدائن انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم واخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل
ادعى على المديون انه كان كفل بامره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه
صار مكذبا شرعا بالقضاء ولذا اذا استحق المشترى بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتر
مقرا بالملك لبايعه لكن لما حكم ببرهان المستحق صار مكذبا شرعا باتصال القضاء به من الثانى عشر
من دعوى الكتاب المذكور عن البزازية ولو ادعى على رجل انه كفل له بمال عن فلان فانكر الكفيل الكفالة
فاقام المدعى عليه بينة فالزمه القاضى وادى المال ثم اقام البينة انه كفل بامر المكفول عنه لا تسمع — رمز للتحفه
بينته من المحل المذكور عن خزانة الاكمل معزيا الى المنتقى (نح) ادعى عليه مالا بحكم الكفالة
فقال ما تكفلت اصلا ثم اقام بينة عليه فادعى ان الاصيل اداه لا تسمع منه لانه انما تسمع على
اعتبار كونه كفيلا والا هو فضولى فتضمن دعوى الايصال فى مقام الخصومة الاقرار بالكفالة وانه
انكر فى الابتداء فهو مناقض من المحل المذكور عن القنية ادعى على رجل انه كفل له عن فلان الغائب بكذا
وادعى الكفيل ذلك المال الى الطالب وانكر المطلوب الاداء فبرهن عليه الكفيل والطالب
غائب يقبل ويحكم على الغائب والحاضر (فش) طالب الدائن كفيلا بدينه فبرهن الكفيل — رمز فتاوى رشيد الدين
ان المديون اداه يقبل فينتصب الكفيل خصما عن المديون اذ لا يمكنه دفع الدائن الا بهذا من
الخامس من الفصولين ثم اعلم ان المملك اذا عين جهة التمليك عند التمليك او بعده //
ان كان التعيين مفيدا كان القول فى ذلك قوله قال محمد رجل له على رجل الف من قرض وكفل
رجل بنصف المال وكفل رجل بالنصف الباقى فادعى الاصيل خمسمائة وقال هذه الخمسمائة — نه
التى كفل بها فلان فهو على ما قال لان التمليك صدر منه وله فى التعيين فائدة وهى اخراج
ذلك الكفيل عن العهدة وقطع رجوعه عن نفسه كذا فى حواشى الانقروى عن القول لمن عن
شرح الزيادات لقاضيخان واذا ادعى الكفالة بالمال الى اجل فالقول قوله وان لم يصدقه
صاحبه لان الاجل من مقتضيات الكفالة من مبسوط السرخسى من باب الخيار انقروى
فى القول لمن قال ضمنت لك عن فلان مائة درهم لك عليه الى شهر وقال المدعى هى حالة
فالقول للضمين لان الكفيل لم يقر بالدين اذ لا دين عليه فى الصحيح بل اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر
والطالب يدعى عليه المطالبة فى الحال وهو ينكر فالقول له من كفالة الدرر حيلة اثبات الدين على
الغائب ان يكفل للمدعى بكل ما له على الغائب ويحضره المدعى فى المجلس فيدعى المدعى على
الكفيل مالا معتبرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه فيبرهن المدعى بدينه
على الغائب فيحكم القاضى على الكفيل بما ادعاه عليه باقراره بكفالته ثم يبرئ المدعى الكفيل
فيثبت الدين على الغائب لانتصاب الكفيل خصما عنه اذ المدعى لا يثبت الا بثبوت الدين على
الغائب وفى مثله يصير الحاضر خصما عن الغائب وهذا الوكالة الكفالة بكل ما له على الغائب

واما اذا لم تكن بان ادعى ان له على فلان الغائب كذا وهذا الحاضر كفيل به فبرهن فحكم القاضى على الكفيل
لم يكن ذلك حكما على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغائب من الرابع من الفصولين فصل — مطلب دعوى الحوالة
فى دعوى الحوالة اذا ادعى مالا بحوالة لابد من بيان المال انه باى سبب كما فى الكفالة لان كل دين
لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به ايضا ولابد ان يذكر انه دين لازم لعدم صحتها بالاعيان
الغائبة ولابد بدين غير لازم كبدل الكتابة وما يجرى مجراه ولابد من ذكر عقل المحيل والمحتال له والمحتال
عليه وبلوغهم ورضاء المحتال له فى مجلس الحوالة وقبول المحتال عليه ولو فى غير مجلسها كما فى حوالة
الهندية وقد مر فى دعوى الكفالة انه اذا ادعى على رجل مالا بسبب كفالته له عن رجل ولم يبين نسب
المكفول عنه لا تصح الدعوى والظاهر ان يقال هنا كذلك واما حرية المحيل فليست بشرط لصحة الحوالة
حتى تصح حوالة العبد ماذونا كان فى التجارة او محجورا لانها ليست بتبرع بالتزام شىء فى الكفالة فلكنها
العبد غير انه ان كان ماذونا فى التجارة يرجع عليه المحتال عليه بالمال اذا ادى ولم يكن للعبد دين مثله
ويتعلق برقبته وان كان محجورا يرجع عليه بعد العتق من حجر الانقروى عن البدائع وهى تعتمد قبول المحتال
والمحتال عليه ولا تصح فى غيبة المحتال كالكفالة الا ان يقبل رجل له الحوالة ولا يشترط حضور المحتال عليه
لصحتها حتى لو احاله على غائب فقبل بعدما علم صحت ولا حضور المحيل ايضا حتى لصاحب الدين للفلان عليك — حكم
فلان الف فاحتل بها على فرضى الطالب بذلك واجاز صحت وليس له ان يرجع بعد ذلك ولو قيل
للمديون عليك الف لفلان فاحل له بها على فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز عند
الامام ومحمد من حوالة الانقروى عن البزازية والخلاصة يجب ان يعلم ان الحوالة نوعان مطلقة ومقيدة
فالمقيدة ان يقيد المحيل الحوالة بالدين الذى له على المحتال عليه او العين الذى له فى يد المحتال عليه بالغصب
او الوديعة والمطلقة ان يطلق المحيل اطلاقا ويرسلها ارسالا ولا يقيدها بالدين الذى له على المحتال
عليه ولا بالعين التى له فى يد المحتال عليه او يحيل على رجل ليس عليه دين ولا له فى يده عين من المحل المذكور
عن المحيط البرهانى فصل فى دعوى المنقول اعلم ان الدعوى لا تخلو اما ان تقع فى دين — مطلب دعوى المنقول
او عين فلا تخلو اما ان تكون عقارا او منقولا والمنقول اما هالك او قائم والمنقول القائم ان امكن احضاره — رم
مجلس الحكم فالقاضى لا يسمع الدعوى ولا الشهادة الا بعد احضار المدعى مجلس الحكم ليشير اليه المدعى والشهود — د
لتنقطع الشركة بين المدعى وبين غيره (فش) وفى دعوى احضار المدعى مجلس الحكم لابد ان يقول — فتاوى رشيد الدين

فواجب عليه احضاره مجلس الحكم لاقيم البينة عليه ان كان جاحدا ولابد من ذكر هذه اللفظة فى الدعوى
لان ذا اليد لو كان مقرا لا يلزمه الاحضار لانه يوخذ من المقر والامر بالاحضار انما يصح لو منكرا اما لو كان وديعة
عنده لا يصح الامر بالاحضار وانما الواجب فيها التخلية لا نقلها فلو انكر ذو اليد الاحضار يكون محقا فى اول السادس
من الفصولين ثم ان كان العين قائما حاضرا فى المجلس فلابد ان يشير اليه باليد ويقول هذا العين لى والاشارة
ويقول هذا العين والاشارة بالراس لا تكفى كما فى قاضى خان وان كان فى يد المدعى عليه طلب منه فى
نفس الدعوى احضاره ليشار اليه فى الدعوى والشهادة والاستحلاف ولابد ان يقول فى دعوى الاحضار
فواجب على هذا المدعى احضاره المدعى لابرهن عليه ثم هذا ان منكرا للحق لانه اذا كان مقرا لا يلزمه
الاحضار بل ياخذه المقر له ويذكر انه فى يده بغير حق ملخصا من دعوى الانقروى طلب احضار عين
فى يده للدعوى فانكر كونه فى يده فبرهن على انه كان فى يده منذ سنة يجبر لان الكون فى يده ثبت
والاصل بقاء ما كان على ما كان فلا يزول بالشك من المحل المذكور عن البزازية والعمادية والاكثر وشتية
ومثله فى الثانى من دعوى الهندية عن خزانة المفتيين شراء احضر فى تلك الشيء الى مجلس
القاضى فشهدوا انه له ولم يشهدوا انه ملكه يجوز لان اللام للتمليك وكذلك ان شهدوا
ان هذا ما لك له او شهدوا على اقرار المدعى عليه بانه للمدعى وذلك لا اشكال فيه انما الاشكال
فيما اذا ادعى انه اقر بهذا الشيء ولم يدع بانه ملكى واقام الشهود على ذلك هل تقبل
وهل يقضى بالملك منهم من يقول نعم فقد ذكرنا ان الشهود لو شهدوا بان هذا اقر بان هذا
الشيء له تقبل وان لم يشهدوا انه ملكه وكذلك المدعى واكثرهم على انه لا تصح الدعوى ما لم يقل اقر به وهو
ملكى لان الاقرار خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب فاذا كان كذبا لا يوجب والمدعى يقول اقر به لى فيصير
مدعيا للملك والاقرار غير موجب له فلم توجد دعوى الملك فلهذا اشترط قوله وهو ملكى بخلاف
الشهادة لان الثابت بها كالثابت بالمعاينة كذا فى دعوى قرة عيون الاخيار عن غاية
البيان فلو كان ما يدعيه منقولا فى يد الخصم ذكر انه فى يده بغير حق وطلب احضاره ان
امكن ليشار اليه فى الدعوى والشهادة وذكر قيمته ان تعذر بهلاكها او غيبتها
وان تعذر مع بقائها كرحا وصبرة طعام بعث القاضى امينه والا اكتفى بذكر
القيمة تنوير الابصار والحاصل ان المدعى به ان امكن احضار عينه

ولم

ولم يكن له حمل ومؤونة كلف المدعى عليه احضاره وان لم يمكن بان تعذر بهلاك العين
او غيبتها او تعسر بان كان فى نقلها مؤونة ذكر المدعى القيمة وان لم تكن هالكة
ولا غائبة ولا يمكن احضارها الى مجلس القاضى لتعذره كبستان ورحا او تعسره
كصبرة وقطيع غنم خير الحاكم ان شاء حضر بنفسه لانه الاصل او بعث امينه
من قرة عيون الاخيار من الدعوى وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا
بمؤونة وضرر نحو الخشب العظيم وحجر الرحى والقمقم الكبير والموزون والمكيل اختلفوا فيه قال
بعضهم ينقل الى مجلس القاضى ومؤونة النقل تكون على المدعى عليه والصحيح ان القاضى
يبعث رجلا ليسمع الشهادة بحضرة المدعى به وشهودا معه فيشهدون عند القاضى
ان شهود المدعى شهدوا للمدعى وحينئذ يقضى القاضى للمدعى والذى بعثه القاضى
لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلابد من القضاء بتلك الشهادة فى دعوى المنقول
من الخانية المدعى لو له حمل ومؤونة لا يجبر المدعى عليه على احضاره وتفسير الحمل
والمونة كونه بحال يحمل الى مجلس القاضى باجر لا مجانا وقيل ما يحتاج فى نقله الى المؤونة
كبر وشعير فهو مما له حمل ومؤونة واما لا يحتاج فى نقله الى المؤنة كمسك وزعفران قليل وقيل
ما اختلف سعره فى البلدان فهو مما له حمل ومؤنة واما لا فلا من السادس من الفصولين
واذا شهدوا بشيء ينقل انه هذا الشيء ملك المدعى تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا
انه فى يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون فى يد غيره
الا بعارض فالبينة تكون على مدعى العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم
ما لم يشهدوا انه فى يد المدعى عليه بغير حق لا يقطع يد المدعى عليه والاول اصح وفيما سوى
العقار لا يشترط ان يشهدوا انه فى يد المدعى عليه لان القاضى يراه فى يده فلا حاجة الى البيان
بخلاف العقار من دعوى المنقول من الخانية وفى حواشى الانقروى وحاصله انه لا يشترط
ان يشهدوا فى المنقول انه فى يده بغير حق ولا يشترط ايضا ان يشهدوا انه فى يده لان القاضى
يراه فى يده فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار فانه لابد فيه من ان يشهدوا انه فى يده لانه
لا يراه واما ذكر قوله بغير حق فلا حاجة اليه فى العقار بلا خلاف وفرق ابن نجيم فى البحر

مطلب لا اشتراط ان يشهدوا فى المنقول انه فى يده بغير حق

واقام بينة بالملك المطلق ثم بعد ذلك ادعى ذلك العين انسان اخر على المقضى له ملكا مطلقا
تسمع دعواه لان ذلك الانسان ليس بمقضى عليه لا من وجه ولا من كل وجه من اواسط دعوى
القاعدية كذا في الانقروى من الدعوى لان القضاء بالملك قضاء على ذى اليد خاصة كما في عامة المعتبرات
شهدا ان شاة هذا دخلت في غنم هذا ولا نعرفها لا تقبل ولو قالا غصب شاته وادخلها في غنمه ولا
نعرفها قضى عليه بالقيمة وقولهم الجهالة تمنع الدعوى ليس على اطلاقه وانما تمنع في حق القضاء واما في حق
الحبس والقضاء بالقيمة لو تعذر فلا من اخر الثالث من شهادات البزازية كذا في الثاني من شهادات
الانقروى ولو شهدا بشيء غيب عن مجلس القاضي يقبل وان امكن احضاره في المجلس بخلاف ما قال
بعض الجهال انه لا تقبل ذكر هذا اللفظ ظهير الدين في جامعه انقروى من المحل المذكور ادعى انك قبضت
من مالي جملا بغير حق وذكر قيمته وشيته وشهد شاهدان أن هذا الذى هو ذو اليد قبض جملا
من فلان غير المدعى تقبل حتى يجبر على الاحضار لانه ادعى انك قبضت من مالي ولم يقل قبضت
منى فاضافت الشهود قبضه من غير المدعى لا يكون تناقضا من الحادى عشر من الفصولين
ادعى خارجان على ثالث ذى يد دابة ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا او برهنا فهى
بينهما نصفين كذا في الخلاصة اى لاستوائهما في الحجة وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق ففي
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاخر ومحمد الاول يقضى لاسبقهما لانه اثبت
الملك لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى به بعده لغيره الا اذا
تلقى الملك منه ومن ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى به له وان ارخ احدهما واطلق الاخر ففي
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بينهما وهو الصحيح ولا عبرة بالتاريخ لان توقيت
احدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز ان يكون متاخرا عنه فجعل مقارنا اعتبارا للاحتمالين واختلف
الروايات عن صاحبيه قال الامام خواهر زاده ان الصحيح على قول ابي يوسف الاول ومحمد الاخر يقضى بينهما
نصفين كما قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اخرا للمورخ لانه اثبت
لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ومن لم يورخ يثبت للحال يقينا وفي ثبوته من وقت تاريخ صاحبه
شك فلا يعارضه وكان محمد اولا يقول يقضى لمن اطلق لانه دعوى الملك المطلق من الاصل
ودعوى المورخ يقتصر على وقت التاريخ ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض ويستحق الزوائد
المتصلة والمنفصلة فكان المطلق اسبق تاريخا فكان اولى من دعوى المنقول من الخانية بزيادة من

مطلب
شهدا ان شاة هذا
دخلت في غنم هذا لا
نعرفها لا تقبل بخلاف
ما لو قالا غصب شاته
وادخلها في غنمه

الفصولين

الفصولين وافتى مشايخنا بقول ابي حنيفة فيما اذا ارخ احدهما لا الاخر كما في قرة عيون الاخيار
من دعوى الرجلين فان كان في يدهما فكذلك الجواب لانه لم يترجح احدهما على الاخر باليد ولم يختلط
حال الرجل عن الاخر باليد كذا في جامع الفصولين وان كان في يد احدهما فان ارخا سواء او لم يورخا فهو
للخارج لانه اكثر اثباتا وان ارخا واحدهما اسبق فهو لاسبقهما عندهما لان البينة مع التاريخ تتضمن
معنى الدفع فان الملك اذا اثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي منه
فصارت بينة ذى اليد بذكر التاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انها لا تصح الا بعد اثبات
التلقي من قبله وبالبينة على الدفع مقبولة وان ارخ احدهما لا الاخر فعند ابي يوسف يقضى للمورخ لان
بينته اقدم من المطلق وعند ابي حنيفة ومحمد الاخر وابي يوسف الاول يقضى للخارج ولا عبرة للوقت
لان بينة ذى اليد انما تقبل اذا كانت متضمنة معنى الدفع وهنا وقع الاحتمال في معنى الدفع
لوقوع الشك في وجود التلقي من جهته لجواز ان شهود الخارج لو وقتوا لكان اقدم فاذا وقع
الشك في تضمنه معنى الدفع فلا تقبل مع الشك والاحتمال كذا في جامع الفصولين ومثله في قاضي
خان في دعوى المنقول وكذا في رسالة مفتى زاده قاضي مصر عن صرة الفتاوى ولو ادعيا ملكا
مطلقا والعين في يد احدهما وارخا وتاريخ احدهما اسبق عندهما يقضى للاسبق وعند محمد
في رواية يقضى بينهما ومشايخنا افتوا باولوية الاكتفاء على قول الامامين والحاصل ان الخارج
في الملك المطلق اولى الا اذا ارخا وذو اليد اسبق كذا في قرة عيون الاخيار وان ادعى احدهما
فعلا على صاحبه مما ذكرناه وصاحبه ادعى الملك لا غير يقضى ببينة مدعى الفعل لان بينته اكثر
اثباتا انقروى عن دعوى المحيط البرهاني تنبيه مقتضى ما عللوا به اولوية بينة الخارج في الملك
المطلق من انها اكثر اثباتا واظهارا لان ملك ذى اليد ظاهر فلا حاجة الى البينة كما في قرة عيون الاخيار
من الدعوى انه في دعوى الملك المطلق لا تطلب البينة من ذى اليد وهو الظاهر لانه لا فائدة فيها
وان كان قولهم وبرهنا يفيد طلب البينة من كل منهما وكذلك قال في التنقيح من الدعوى لا تعتبر
بينة ذى اليد في الملك المطلق وبينة الخارج اولى ثم قال بعده ومن المعلوم ان القضاء لذى اليد
قضاء ترك لا قضاء استحقاق اذ لا يكلف بالبينة لان اقصى ما يستدل به على حقيقة كلامه وضع
يده اذ هو غير محتاج الى البينة وذكر قبله عن المحيط ولو كانت المنازعة في دار واقام واحد منهما البينة

مطلب
مقتضى ما عللوا به
اولوية بينة الخارج

انها دابته يقضى بها للمدعى فافاد ان القضاء للخارج بالبينة غير متوقف على اقامة البينة من ذى
اليد فلتنبه ولو ادعى رجلان دابة فى يد رجل كل واحد منهما يدعى انها ملكه نتجت عنده واقام
البينة فان لم يورخا قضى بينهما وان ارخا وتاريخهما على السواء ينظر الى سن الدابة
ان كان مشكلا اوكان موافقا للوقت الذى ذكرا يقضى بينهما وان كان مخالفا للوقت الذى ذكرا
لم يذكره محمد فى الاصل وقال عامة المشايخ الصحيح انها تتهاتر البينتان وتترك فى يد صاحب اليد
انقروى والاصح انهما لا يبطلان بل يقضى بينهما ان كانا خارجين او كانت فى ايديهما وان كانت
فى يد احدهما يقضى بها لذى اليد هندية وان خالف سنه الوقت الذى ذكرا بطلت البينتان
عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو الاصح على ما قاله الزيلعى وحققه صاحب
الدرر وقرة عيون الاخيار ثم قال الانقروى وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق قضى لصاحب الوقت
الذى سن الدابة عليه وان كان سن الدابة مشكلا قضى بينهما وان كان سن الدابة
على غير الوقتين ذكر فى الاصل انه يقضى بينهما واليه ذهب بعض المشايخ منهم الشيخ الامام
شمس الائمة السرخسى وعامة المشايخ على ان ما ذكر فى الكتاب غلط والصحيح على انها
تتهاتر البينتان وان كان مخالفا لاحد الوقتين وهو مشكل فى الوقت الاخر قضى بالدابة
لصاحب الوقت الذى اشكل سن الدابة عليه ثم سرد فى حواشيه جملة نقول من
معتبرات المذهب ثم قال فتحرر لنا من هذا كله ان ظاهر الرواية انه يقضى بينهما قال فى معراج
الدراية وبه قالت الائمة الثلاثة وفى رواية انه تبطل البينتان وصحح كلا من القولين
جماعة وفى ضياء البحران الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح بظاهر الرواية اه وان
ارخ احدهما ولم يورخ الاخر ووافق سن الدابة لوقت المورخ قضى به له وان خالفه
قضى لمن لم يورخ لانه اولى لان من لم يورخ ابهم وقته فتحقق الاشكال بينه وبين سن
الدابة وهو من لم يورخ وان اشكل عليهما قضى بينهما ومتى كان سن الدابة فوق الوقتين
او دونهما يكون مخالفا للوقتين والمراد بالاشكال فى عباراتهم عدم ظهور سن الدابة كما قاله ابن
ملك فى شرح المجمع ملخصا من رسالة مفتى زاده قاضى مصر فان كان فى يد رجلين يدعى كل واحد منهما
انها دابته نتجت عنده ويقيم البينة على ما يدعى فان لم يورخا يقضى لكل واحد منهما بالنصف الذى فى

فى يده وان ارخا وتاريخهما على السواء ينظر الى سن الدابة فان كان مشكلا اوكان موافقا للوقت الذى
ذكرا يقضى بينهما وان كان مخالفا للوقت الذى ذكرا تهاترت البينتان عند عامة المشايخ وتترك الدابة
فى ايديهما كما كانت قبل هذا والاصح انه يقضى بينهما ان كانا خارجين او كانت فى ايديهما وان ارخ احدهما
ولم يورخ الاخر فان وافق سنه لتاريخه قضى به له وان لم يوافق بان اشكل عليهما يقضى بينهما نصفين
وان خالف سنه لوقت المورخ يقضى به لمن لم يورخ لانه متى كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو
مشكل فى الوقت الاخر قضى بها لمن اشكل عليه وهو من لم يورخ وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق ان
وافق سنه لتاريخ احدهما يقضى به لمن وافق سنه وقته وان لم يوافق بان اشكل عليهما يقضى به
بينهما نصفين وان اشكل على احدهما قضى به لمن اشكل عليه وان خالف سنه للوقتين بطلت
البينتان عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو الاصح ملخصا من الهندية والانقروية
ورسالة مفتى زاده قاضى مصر وان كان فى يد احدهما فقال محمد فى الاصل اذا ادعى الرجل دابة فى يد
انسان انها ملكه نتجت عنده واقام عليه البينة واقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك القياس ان يقضى بها
للخارج وفى الاستحسان يقضى بها لذى اليد سواء اقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء
بها للخارج او بعده وفى الهداية هذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن ابان انها تهاترت البينتان
وتترك فى يده هذا اذا لم يورخا وان ارخا قضى لصاحب اليد الا اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد
موافقا لوقت الخارج فحينئذ يقضى للخارج وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين لم يذكر هذا الفصل
فى الاصل فى الدابة وعامة المشايخ على انها تهاترت البينتان وتترك الدابة فى يد صاحب اليد قضاء ترك
وهكذا ذكر القدورى فى شرحه وذكر محمد فى الاصل فى اخر دعوى النتاج عبد فى يد رجل اقام رجل بينة انه
عبده ولد فى ملكه ووقت لذلك وقتا واقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك والعبد اكبر من الوقتين او اصغر
تهاترت البينتان فتصير حالة العبد رواية مسئلة الدابة اذا كان سن الدابة على خلاف الوقتين انها تهاترت
البينتان انقروى اذا ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان او الرقيق وارخا تاريخا واحدا ان وافق
سن المولود للوقت الذى ذكرا قضى بها لذى اليد وان لم يوافق بان اشكل او خالفها قضى به لذى اليد كذلك
وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق ان وافق سن الدابة لتاريخ احدهما قضى به لمن وافق سنه وان لم يوافق بان
اشكل عليهما قضى به لذى اليد وان اشكل على احدهما قضى به لمن اشكل عليه وان خالف سنه للوقتين قضى به

لذى اليد وان خالف احدى الوقتين قضى به للاخر وان ارخ احدهما لا الاخر وان وافق سن المولود لتاريخ
المورخ يقضى به للمورخ وان لم يوافق بان اشكل عليهما قضى به لذى اليد وان خالف سنه
لوقت المورخ يقضى به لمن لم يورخ لانه اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو مشكل فى
الوقت الاخر قضى به لمن اشكل عليه وهو من لم يورخ كذا فى قرة عيون الاخيار والحاصل ان بينة
ذى اليد على النتاج انما تترجح على بينة الخارج على مطلق الملك او على النتاج اذا لم يدع
الخارج عليه فعلا كرهن وغصب ونحوهما امالو ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينته اولى كذا فى جامع
الفصولين وفى مبسوط ابى الليث فى دعوى دابة فى يده فبرهن اخر انها له اجرها من ذى اليد او اعار ها
او رهنها منه وبرهن ذو اليد انها له نتجت عنده يقضى بها لذى اليد لانه يدعى ملك النتاج والاخر
يدعى عقد اجارة او اعارة والنتاج اسبق من نحو رهن او اعارة وهذا اطلاق وهذا خلاف ما فى
الذخيرة قال الانقروى وما فى المبسوط مثله فى مبسوط السرخسى والخانية وما فى الذخيرة
مثله فى مبسوط شيخ الاسلام فيحتاط عند الفتوى وفى نور العين الظاهر ما فى الذخيرة هو الاصح
والارجح لما فى الخلاصة عن كتاب الجواهر زاده ان ذا اليد اذا ادعى النتاج وادعى الخارج انه ملكه
غصبه منه ذو اليد او اودعه له او اعاره منه كانت بينة الخارج اولى وانما تترجح بينة ذى اليد على
النتاج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد اما لو ادعى فعلا كالشراء او غير ذلك فبينة الخارج اولى
لانها اكثر اثباتا لانها تثبت الفعل عليه اه ولو ادعى احدهما ملكا مطلقا والاخر نتاجا يقضى لمدعى النتاج
سواء كان المدعى فى يد ثالث او فى يدهما او فى يد احدهما ارخا وهما سواء او احدهما اسبق او لم يورخا
او ارخ احدهما لا الاخر ففى الهداية ولو اقام احدهما البينة على الملك والاخر على النتاج فصاحب
النتاج اولى ايهما كان وكذا اذا كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج اولى اه واطلق الفقهاء
قولهم تقدم بينة النتاج على بينة الملك المطلق فشمل ما اذا ارخا واستويا او سبق احدهما او ارخ احدهما
او لم يورخا اصلا فلا اعتبار للتاريخ مع النتاج الا من ارخ تاريخا مستحيلا بان لم يوافق سن المدعى
لوقت ذى اليد ووافق وقت الخارج فحينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه للوقتين لغت البينتان
عند عامة المشايخ وتترك فى يد ذى اليد على ما كان كذا فى البحر الرائق من القضاء والمراد بكون
التاريخ مستحيلا فى دعوى النتاج عدم موافقة التاريخ لسن المولود كذا حرره ابن الكمال اذا ادعى
النتاج وهو ذو اليد وادعى الخارج الملك المطلق ولا بينة لهما يحلف ذو اليد ويجوز ان يكون البينة بينة ذ
والقول قوله وكذلك لو ادعى الخارج النتاج انقروى من القضاء وفى شرح المجمع لابن ملك لو اقام احد
المدعيين

المدعيين بينة على الملك والاخر بينة على النتاج قدم صاحب النتاج سواء كان خارجا او ذا يد
لان صاحب النتاج يثبت اولوية الملك فلا يملكه الغير الا بالتلقى منه والنتاج بكسر النون بمعنى ظهور
الحمل بالولادة من الحيوان والانسان ويماثل النتاج فى جميع احكامه ما هو بمعناه من كل سبب
الملك لا يمكن تكراره كما اتفق عليه الائمة الفحول فى الفروع والاصول كنسج ثياب قطنية او كتانية
فلو اقام كل من خارج وذى يد بينته على ثوب كتان او قطن انه ملكه نسج عنده فى ملكه كان ذو اليد
اولى كما فى الخانية والبزازية وحلب اللبن ايض فان جميع هذه الاشياء اسباب للملك لا يمكن تكرارها
فانه لا يمكن اعادة الولد بعد خروجه من بطن امه اليها ثانيا وكذا الثوب الكتان والقطن بعد نسجه
لا يمكن نقضه واعادته ثانيا كما كان واما ما يمكن تكرره كالمنطقة المصوغة من الذهب وغيرها كالبناء
والشجر المغروس والبر المزروع وسائر الحبوب ونحوها مما يتكرر ويعاد مرة بعد اخرى فهى كدعوى الملك
المطلق حتى لو برهن كل من الخارج وذى اليد على ان المنطقة له صيغ فى ملكه او ان هذا الشجر المغروس
له غرس فى ملكه وان البر له زرع من الحبوب المملوكة له كان الخارج اولى لاحتمال ان يكون الخارج فعل
ذلك اولا ثم غصبه ذو اليد منه وفعله ثانيا بعد نقضه فلا يكون فى معنى النتاج بل يكون بمنزلة
الملك المطلق لان الذهب والفضة والبناء والشجر تنقض وتعاد وكذلك الحبوب بعد غربلة التراب
عنها هذا اذا علم انه مما يتكرر او مما لا يتكرر فان اشكل كالسيف فان فيه ما يضرب مرة ومنه ما يضرب
مرتين رجع فيه الى اهل الخبرة فان قالوا انه مما يتكرر قضى به للمدعى وان قالوا مما لا يتكرر
قضى به لذى اليد وان اشكل عليهم قضى به للخارج من رسالة محشى زادة ملخصا وفى شرح شهادات
الجامع ان من عاين دابة تتبع دابته وترضع منها حل له ان يشهد بالدابة المرتضعة لصاحب
الدابة الاخرى وبالنتاج وهكذا ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى فى شرح دعوى الاصل وفى الينابيع
الشهادة بالنتاج ان يشهد بان هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط اداء الشهادة على الولادة كذا فى
اوائل شهادات الانقروى عن التتارخانية بينة ذى اليد اولى فيما لو ادعى ان هذا العبد له ولد فى ملكه
من امته وعبده وبرهن الخارج على مثل ذلك بينة الخارج اولى فيما لو برهن على ان هذه امته ولدت
هذا العبد فى ملكه وبرهن ذو اليد كذلك من شهادات التنقيح وفى فتاوى خير الدين من الدعوى وبرهان
المدعى على نتاج بانه كبرهان بانه ومثله فى البحر اقول ولا بد من الشهادة بالملك على ما ذكر فى البحر عن خزانة
الاكمل حيث قال لو اقام البينة ان هذه الدابة نتجت عنده او نسج هذا الثوب او ان هذا الولد ولدته
امته ولم يشهدوا بالملك له فانه لا يقضى له قال وكذا لو شهدوا انها بنت امته لانهم انما شهدوا بالنتاج

وبه افتى العلامة محمد الناجي كما في فتاواه كذا في الكتاب المذكور من الدعوى رجل ادعى
ملكا بسبب ثم ادعا بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات
انه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته قال رضي الله عنه قال جدي شمس الائمة لا تقبل بينته
ولا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك المطلق الملك بسبب تسمع دعواه وتقبل بينته
من باب ما يبطل به دعوى المدعي من الخانية ادعى الملك بسبب ثم ادعى الملك المطلق في تلك
العين لا تقبل نص عليه شمس الائمة السرخسي في دعوى الجامع وعليه الفتوى كذا في الثاني عشر
من دعوى الانقروي عن التتمة والصغرى ونقل في حواشيه من المحل المذكور عن ظهير الدين
المرغيناني ان الصحيح انه لا تسمع هذه الدعوى ادعى ملكا مطلقا ثم ادعاه في وقت اخر بسبب
حادث على ذلك الرجل عند ذلك القاضي تسمع وكذا لو ادعاه مطلقا ثم بالنتاج ولو ادعى
الملك بسبب ثم ادعاه على ذلك الرجل عند ذلك القاضي مطلقا لا تسمع دعواه ولا تقبل
بينته من العاشر من الفصولين ولو ادعى النتاج ثم ادعاه بسبب على ذلك فعلى قياس ما لو
ادعى النتاج وشهدوا بملك بسبب ينبغي ان لا تصح دعواه من المحل المذكور قال ادعى ملكا
مطلقا ثم بين السبب ان شهدت شهوده على ملك مطلق ثم ادعى الملك بسبب تبطل دعواه
وشهادتهم وان كان قبل الشهادة لا تبطل الدعوى من الثاني عشر من دعوى الانقروي عن القاعدية
وفي فش ادعاه ملكا مطلقا وشهدا بسبب ثم شهدا بمطلق ترد شهادتهما بمطلق لانهما لما شهدا بسبب
حمل دعوى المطلق على السبب فلا تقبل شهادتهما بالمطلق بعده ولو شهدا بمطلق ثم بسبب تقبل
شهادتهما لانهما شهدا ببعض ما شهدا به اولا فتقبل ولو ادعى نتاجا فشهدا بمطلق تقبل لا في عكسه
لان دعوى المطلق دعوى اولوية الملك على سبيل الاحتمال تصح وشهادة النتاج شهادة اولوية
الملك على التيقن فقد شهدا باكثر مما ادعاه فترد وهذه المسئلة تدل على انه لو ادعى نتاجا ثم
مطلقا تقبل لا لو ادعى مطلقا ثم نتاجا (ط) ادعى نتاجا وشهدا بسبب ترد فش لو ادعى مطلقا — ط رمز للحاوي فش رمز للفتاوى رشيد الدين
فشهد احدهما بمطلق والاخر بسبب يقبل بخلاف عكسه ويحكم بملك حادث فلا يكون له الزوائد ج — رمز للجامع
لا تقبل الشهادة من الحادي من الفصولين فصل في دعوى الكيلي لو ادعى كيليا يذكر جنسه — مطلب دعوى الكيلي
كبر وشعير ونوعه كسقية او برية او خريفية او ربيعية وصفته انه جيد او وسط او ردي ويبين انه
حنطة حمرا او بيضا ويذكر قدره بكيل اذ المقدر في البر الكيل ويذكر بقفيز كذا للتفاوت في القفزان ويذكر
سبب الوجوب لان احكام الديون تختلف باختلاف اسبابها فانه لو كان بسبب السلم يحتاج فيه الى بيان
محل

محل الايفا تحرزا عن النزاع ولم يجز الاستبدال به قبل قبضه ولو كان ثمن مبيع جاز الاستبدال
به قبل قبضه ولا يشترط بيان محل الايفا ولو كان من قرض لا يلزم التاجيل فيه وينبغي ان يكون
ذكر القدر بالكيل شرطا في المبادلة بالجنس واما في نحو السلم فيجوز بيانه وزنا وبه يفتى من
السادس من الفصولين ولا بد في دعوى المثليات من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب
الوجوب فلو ادعى كر بر دينا عليه ولم يذكر سببا لم تسمع واذا ذكر ففي السلم انما له المطالبة
في مكان عيناه وفي نحو قرض وغصب واستهلاك في مكان القرض ونحوه فليحفظ من التنوير
وشرحه الدر من الدعوى ولا يلزم المدعي بيان السبب وتصح به وثم الا في المثليات ودعوى
المراة الدين على تركة زوجها فلو ادعى مكيلا مثلا فلا بد من بيان سبب الوجوب لاختلاف
الاحكام باختلاف الاسباب حتى من اسلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء تحرزا عن النزاع وكذا
لو ادعت المراة على تركة الزوج لم تسمع ما لم تبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وهي تسقط
بموته جملة اشباه دعوى البر موزونا قيل تصح وقيل لا وفي الذرة والملح يعتبر العرف اما الاشيا — مطلب دعوى البر موزونا قيل تصح وقيل لا
الستة فالقدر هو الكيل في الاربعة منها وهي بر وتمر وشعير وملح وفي الذهب والفضة المقدر
هو الوزن من السادس من الفصولين ادعى برا او شعيرا بامناء وبين وصفه قيل يصح
وقيل لا ويفتى بانه يسال القاضي المدعي عن دعواه فلو قرضا او اهلاكا لا يفتى بالصحة لانه
مضمون بمثله ولو سلما او بيع عين ببر في ذمته يفتى بالصحة كذا (ذ) من المحل المذكور ثم — ذ رمز للذخيرة
لو ادعاه حكاية حتى صحت الدعوى بلا خلاف واقام بينة على اقرار المدعى عليه ببر او شعير
ولم يذكروا الصفة في الاقرار قبلت بينته في حق الجبر على البيان لا في حق الجبر على الادا ولو ادعى
ادعى الدقيق بقفيز لم يجز للتفاوت لانكباسه بكبس ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لا بد ان يذكر
انه دقيق بر يابس او مبلول ويذكر انه منخول او غير منخول ويذكر انه جيد او وسط او ردي فش ولو — رمز للفتاوى رشيد الدين — زمنى
ادعى وضحا او رج وذكر انه وضح احمر نقي وسط لا بد ان يذكر انه خريفي او ربيعي ونوع يقال له
جهلك فلا بد من التعيين من الثالث من الكتاب المذكور فصل في دعوى الوزني لو ادعى
وزنيا فانما يصح لو بين الجنس بانه ذهب او فضة ولو مضروبا يقول كذا دينارا ويذكر نوعه — مطلب دعوى الوزني
بخاري الضرب او نيسابوري الضرب وينبغي ان يذكر صفته جيد او وسط او ردي وانما يحتاج
الى ذكر الصفة لو كان في البلد نقود مختلفة لا لو في البلد نقد واحد وعند ذكر البخاري والنيسابوري
لا حاجة الى ذكر انه احمر ولا بد من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر النسفي لو ذكر احمر خالصا ولم

يذكر الجودة كفاه وقيل يجب ذكر انه من ضرب اى وال وقيل لا ولو ذكر كذا دينارا بخاريا منتقدا فلا
حاجة الى ذكر الجودة وهو الصحيح من السادس من الفصولين ومثله فى الانقروى عن الخامس عشر فى
دعوى البزازية وان ادعى عشر دنانير ولم يزد على هذا لا يصح لان الدنانير انواع ملكية ونيسابو
ريه ويخارية من دعوى النصاب كذا فى الانقروى فى الثالث من دعوى الدين لو ادعى عينا فلو عينا قائما
تسمع الدعوى بحضرته عند الاشارة اليه وحينئذ يستغنى عن ذكر الاوصاف والوزن والنوع ولو دينا
فلو فى اوانه فلابد من بيان قدره ونوعه وصفته ثم يذكر انه جيد او وسط او ردى ولو بعد انقطاعه
وهو ان لا يوجد فى سوق يباع فيه ولو يوجد فى البيوت فالقاضى يقول ماذا تريد الان عين العنب
او قيمته فلو قال عين العنب فالقاضى لا يسمع دعواه ولو قال قيمته يامره ببيان سبب الوجوب
اذ العنب لو كان ثمن مبيع ينفسخ البيع بانقطاعه قبل قبضه ولو بسبب قرض او سلم او اهلاك
صه رمز للخلاصة
فبالانقطاع لا يسقط عن ذمته فصح طلب قيمته فى الحال ان لم ينتظر اوانه كذا فى صه قال وفيه
نظر فانه قال فى السلم يصح طلب قيمته وليس كذلك اذ له طلب راس ماله لا قيمة المسلم فيه لانه
اعتياض عنه قبل قبضه وهو لا يجوز وقال العنب لو كان ثمن مبيع ينفسخ البيع وليس كذلك
لان صه ذكر من اشترى شيا بقفيز من رطب فى الذمة وهو منقطع او كان فانقطع او ان الرطب
لا ينتقض البيع بخلاف ما لو شراه بدراهم او فلوس فانقطعتا قبل القبض ينتقض البيع عند
ابى حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية والفرق ان الدراهم تنقطع لا الى غاية معلومة والرطب ينقطع
الى غاية معلومة فيكون فى ابقاء العقد فايدة الا يرى ان العصير المبيع لو تخمر قبل قبضه لا ينفسخ
البيع اذ التخمير يكون الى غاية معلومة ولو مات المبيع قبل قبضه ينفسخ البيع والفرق ما مر كذا فى
رمز للذخيره
ققط رمز لفتاوى قاضى ظهير
ققط ادعى انه شرا منه الف من من العنب الطايفى الاحمر حين كان فى ملكه وطالبه بتسليمه وقت
انقطاعه لان كان فى ملك المدعى عليه يوم الخصومة هذا القدر من العنب يامر القاضى بتسليمه فلو لم
يكن بيده شى لا يسمع طلب العنب لانه لو هلك المبيع قبل قبضه سماويا او بجائحة سماوية
او بفعل البايع او بفعل المبيع يبطل البيع ولو بفعل المشترى يصير به قابضا ولو بفعل اجنبى يتخير
المشترى فسخ البيع او اجاز وضمن المهلك ولو ادعى نوعين من العنب بان ادعى الف من من العنب
الغلانى والورخيبى الملو الوسط لابد ان يقول من الغلانى كذا او الورخيبى كذا اذ بدونه لا يدرى
القاضى بانه قدر بقضى من كل نوع شى فعلى قياس هذه المسئلة لو باع الف من من العنب الطائفى
قت رمز للواقعات
جف رمز لجامع الفتاوى
والحامدى ولم يبين قدر كل نوع منها ينبغى ان لا يجوز لما فيه من الجهالة المفضية الى النزاع قت جف
ادعى

ادعى كذا كذا عنبا طائفيا لم يجز ما لم يقل احمر او ابيض وكذا فى العنب الحرمانى لم يجز ما لم يقل احمر
او ابيض قال الامام نصر الدين ولى فى هذا الشرط نظر ادعى دقيق رمان او سفرجل لابد من ذكر الوزن
لتفاوت الوقوفية كرمعه الصغير والكبير والحلاوة والحموضة ثم يومر بالاحضار وقيل ينبغى ان لا يشترط
خو رمز للحاوى
ذكر هذه الاشيا فى دعوى الاحضار وفى خو انه فى دعوى الديباج والجوهر يشترط ذكر الوزن فقد قال
البصراء بالجواهر ان الجوهرين المتفقين صورة لو تفاوتا وزنا تتفاوت قيمتهما اذ الاثقل اصلب ولا يتبع تغيره
بمرور الزمان وانما يشترط ذكر وزنه لو لم يكن حاضرا فلو كان عينا حاضرا لا يشترط ذكر اوصافه وفى دعوى
القطن لابد من ذكر القطن البخارى او الشاشى ومن ذكر انه يحصل من كذا امنا منه كذا امنا من المحلوج وقيل هذا
ليس بشرط وبه يفتى ولو ادعى كذا امنا من الحنا لابد من ذكر انه جيد او وسط او ردى ومن ذكر انه حنا بركى او حنا سود ا
او حنا كوفية لترتفع الجهالة من السادس من الفصولين ملخصا ادعى مائة قفيز بر وكذا مائة من قطن او ورا
من سفرجل وقال فامر باحضاره لا برهن عليه لا يومر باحضاره اذ الجبر يجرى فيما لا حمل له ولا مونة من
المحل المذكور وفى اللولو دوده وضوءه ووزنه كذا فى خزانة المفتين من فرع عيون الاخيار من الدعوى
مطلب دعوى السلم
فصــــــل فى دعوى السلم يذكر فى السلم بيان شرايطه من قبض راس المال ونقده قبل الافتراق
وعدم الخيار وعدم علتى الربا وبيان جنس المسلم فيه كبرا او تمر ونوعه سقى او بعلى وقدره كذا كيلا لا ينقبض
ولا ينبسط والاجل واقله شهر ويبين قدر راس المال فى مكيل وموزون وعددى غير متفاوت ان تعلق
العقد بمقداره بان تنقسم اجزاء المسلم فيه على اجزائه بان تقابل النصف بالنصف والربع بالربع
ويبين مكان ايفاء المسلم فيه فيما له حمل ومونة من الدرر وحواشيه فى السلم وفيه من الدعوى فلو ادعى كر
كر بر دينا عليه ولم يذكر سببا لم تسمع واذا ذكر فى السلم انه له المطالبة فى مكان عيناه وفى نحو قرض وغصب
واستهلاك فى مكان القرض ونحوه بحر فليحفظ وفى فرع عيون الاخيار قوله فى مكان عيناه هذا عند الامام
وعندهما فى مكان العقد وهذا فيما له حمل ومونة وما لا حمل له كمسك لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء اتفاقا
ويوفى حيث شاء كما تقدم فى السلم وينبغى على قولهما ان يذكر فى الدعوى مكان العقد فيما له حمل ومونة لان
عندهما يجب تسليمه فيه اه ولو قال لى عنده كذا بسبب سلم صحيح ولم يبين شرايطه افتى بعضهم بصحة
الدعوى والاكثر بفسادها اذ للسلم شرايط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص وعلى هذا فى كل سبب
له شرايط كثيرة لابد من عدها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكتفى بقوله بسبب كذا صحيحا ملخصا من
السادس من الفصولين وفى دعوى الابريسم بسبب السلم قال شمس الائمة لا حاجة الى ذكر الشرايط
والمختار انه لابد من بيان الشرايط فى كل ما ذكرنا اذا ادعى السلم لابد من ذكر الوصف وان قائما وادعى

احضاره لا احتياج الى ذكر الوصف من الثالث من دعوى البزازية كذا في الانقروي ولو ادعى على اخر ماية
قفيز حنطة بسبب السلم مستجمعا شرايطه وشهد الشهود ان المدعى عليه اقر ان له عليه ماية قفيز حنطة
لا تقبل هذه الشهادة لانهم لم يذكروا في الشهادة انه اقر بسبب السلم وبين السلم ودين اخر تفاوت هو
الاصح من المحل المذكور ولو اختلفا في الاجل فقال رب السلم فيه اجل والمسلم اليه يقول لم يكن له اجل فالقول
قول رب السلم لان الاجل يستفاد من جهته ولان فيه صحة العقد فلو كان المسلم اليه يدعي الاجل ورب
السلم ينكره فالقول قول المسلم اليه عنده استحسانا وقالا القول قول رب السلم ويفسد العقد وهو
القياس ملخصا من الانقروي في القول لمن وبينة رب السلم اولى فيما لو اختلفا في قدر المسلم فيه او في جنسه
او صفته او ذرعه وبينة المسلم اليه اولى فيما لو اختلفا في راس المال او في مضي الاجل لاثباتها
الزيادة من شهادات التنقيح

مطلب دعوى العقار

فصـــل في دعوى العقار

لا بد من ذكر بلدة فيها المدعى
ثم المحلة ثم السكة فيبدأ اولا بذكر الكورة ثم المحلة اختيارا لقول محمد رحمه الله تعالى فان مذهبه
ان يبدأ بالاعم فالاعم وقيل يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة
كذا وقاسه على النسب حيث يقال فلان ثم يقال ابن فلان ثم يذكر الجد فيبدأ بما هو اقرب فيترقى الى
الابعد وقول محمد رحمه الله احسن لان العام يعرف بالخاص لا بالعكس وفصل النسب حجة عليه لان الاعم
اشهر فان احمد في الدنيا كثير فان عرف والا يترقى الى الاخص فيقول ابن محمد فان عرف والا يترقى الى
الجد ط اختلف اهل الشروط في البداءة باعم او باخص فاهل العلم بالخيار يبدأ بايهما شاء ويكتب
ينتهي الى كذا او يلاصق كذا او لزيق كذا ولا يكتب احد حدوده كذا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
لو كتب احد حدوده دجلة او الطريق او المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس
اظهار ما يقع عليه البيع لكن ابو يوسف رحمه الله تعالى قال البيع فاسد لان الحدود فيه تدخل في المبيع
فاخترنا ينتهي او لزيق او يلاصق فقط بعد ذكر الحدود نقول بحدوده وحقوقه لانه لو لم يذكر الحقوق
لا تدخل الحقوق والحقوق الطريق والمسيل فيتعطل عليه الانتفاع فلا يفيده استحقاق الدار ولا
ينبغي ان يذكر بطريقه ومسيل مائه لانه لو كان بالدار والميزاب على طريق العامة يصير مدعيا ذلك
الموضع بملكية نفسه وهو لم يجز اذ طريق العامة لا يملكه احد ذ لو كتب احد حدوده دار فلان
لا يكتب شراه بحدوده اذ الحد يدخل وفاقا ولو كتب احد حدوده ينتهي الى دار فلان او يلاصقه
يكتب شراه بحدوده فقط ولو كان الرابع ملك رجلين لكل منهما ارض على حدة فذكر في الحد الرابع لزيق ارض
فلان ولم يذكر الاخر صح ولكن لو كان الرابع لزيق ارض ومسجد فذكر الارض لا المسجد يجوز وقيل
الصحيح

ط رمز لمحيط الديناوى

فض رمز لفتاوى فضيلي

ذ رمز للذخيرة

قظ رمز لفتاوى قاضي ظهير

قوله الصحيح انه اه تقييده القول بعدم الصحة بما اذا كان الحد ارضا لرجلين لكل منهما ارض على حدة ومفاده انه لو كان لارض واحدة مشتركة
على الشيوع لرجلين او اكثر فذكر احدهما او احدهم ولم يذكر غيره يكون صحيحا فتصح به الدعوى وهو ظاهر لان كل جزء منها ولو قل مشترك بين من
نسبت اليه وبين من لم يذكره المدعي تامل اه تقرير كاتبه فيها

٤٣

الصحيح انه لا يصح لفصلان اذ جعل الحد الرابع كله لزيق ملك فلان فان لم يكن كله ملك فلان
فدعواه لم تتناول هذا الحدود فلا يصح كما لو غلط في احد الاربعة بخلاف سكوته عن الرابع
ولو كان احد حدوده او كله متصلا بملك المدعي هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج ولو متصلا
بملك المدعى عليه يحتاج والجدار فاصل وكذا الشجرة والمسناة ولو ذكر حدوده الثلاثة لا الرابع
والرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما او قال الحد الرابع ملك المدعى عليه ولم يذكر الفاصل
قال ظه تصح هذه الدعوى اذ السكوت عن الرابع لا يمنع صحة الدعوى ولو ذكر لزيق ملك ورثة
فلان لا يكفي اذ الورثة مجهولون منهم ذو فرض وعصبة وذو رحم فجهلت جهالة فاحشة الا يرى ان
الشهادة بانه هذا وارث فلان لا تقبل لجهالة الوارث ولو كتب لزيق دار من تركة فلان يصح حدا ولو
جعل احد الحدود ارض المملكة صح ولو لم يذكر انه في يد احد لان ارض المملكة في يد السلطان بواسطة
يد نائبه والمختار انه لو ذكر اسم ذي اليد يكفي لو كان الحد ارضا لا يدري مالكه من السابع من الفصولين
وذكر في موضع اخر من الذخيرة اذا ذكر احد الحدود لزيق اراضي المملكة يصح وان لم يذكر انها في يد من
لان ارض المملكة تكون في يد السلطان بواسطة يد نائبه لكن يشترط ان يقول والفاصل بينهما
كذا انقروي من الدعوى ملخصا اذا ادعى محدودا في موضع كذا وبين الحدود ولم يبين ان المحدود
كرم او ارض او دار وشهد الشهود كذلك هل تسمع الدعوى والشهادة حكي فتوى شمس الايمة السرخسي
رحمه الله تعالى انه لا تصح الدعوى والشهادة وحكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي ان المدعي
اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود تصح الدعوى ولا يوجب ترك بيان ان المحدود ما هو
جهالة في المدعي وكان ظهير الدين المرغيناني يكتب في جواب الفتوى ولو تسمع قاضي هذه الدعوى يجوز
وقيل ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر رشيد الدين انه لا بد ان يكتب انه باي موضع لترتفع
الجهالة وذكر ايضا اذا كتب صك الضيعة لا بد ان يكتب باي قرية هي وباي موضع لانه وان يحد
لكن اذا لم يبين الموضع فالجهالة فيه باقية قلت واختلافات اهل الشروط انه يترك من الاعم الى الاخص
او من الاخص الى الاعم اجماع على شرطية البيان من الثاني من دعوى الهندية عن العمادية ولو ادعى
عقارا فلا بد من ذكر بلدة فيها المدعي ثم من ذكر المحلة ثم السكة ثم يكتب حدوده فلو كتب لزيق دار
فلان او كتب دار فلان فعندنا كلا اللفظين سواء قاله صط قال جماعة من اهل الشروط لا يكتب
دار فلان اذ الحد يدخل في المحدود قلنا ليس كذلك اذ الحد غاية والغاية لا تدخل تحت المغيا قول
كل من القول بدخول الغاية ومن القول بعدم دخولها لا يستقيم على اطلاقه فان الغاية قد تدخل

ظه رمز لظهير الدين المرغيناني

صط رمز لصاحب المحيط

قوله لزيق دار فلان اه ذكر في الشرنبلالية من اخر الباب الخامس من الشهادة اذا ذكر في الدعوى والشهادة احد حدودها لا رض لزيق دار فلان ولفلان في القرية [illegible]

المدعى على الملك مالم يبرهن انه في يد المدعى عليه فلو لم يبرهن على يد المدعى عليه وبرهن على الملك
بعد اقرار المدعى عليه باليد وقضى به للمدعي لا ينفذ حكمه مالم يبرهن او يعرف القاضي انه في يده ثم رمز
انما تشترط الشهادة بان العقار بيد المدعى عليه لتوجه الحكم وسماع البينة اما لو انكر ابتداء كونه بيده
يحلف الى ان قال ولو شهدا ان الدار للمدعي لا بيد المدعى عليه وشهد اخران انه بيد المدعى عليه يقبل كلاهما
اذ الحاجة الى شهادة يده ليصير خصما في اثبات الملك ولا فرق بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق
او فريقين اه وهو الصريح في ان بينة وضع اليد لا تطلب من المدعي الا بعد سؤال المدعى عليه وجوابه — مطلب بينة وضع اليد لا تطلب من المدعي الا بعد سؤال المدعى عليه وجوابه
فيخالف ما عليه عمل بعض قضاة زماننا من طلبها قبل سؤال المدعى عليه وجعلهم ذلك شرط التوجه
السؤال عليه وكان ذلك سرى لهم من قول الفصولين في هذا المبحث المدعى عليه في المنقول لا ينتصب
خصما الا باعتبار يده فما لم يثبت عند القاضي يده لم يجعله خصما اه مع ان ذلك لا يفيد ما عليه عملهم
اذ كذلك صرحوا بان الوارث لا ينتصب خصما عن مورثه الا بعد اثبات موت مورثه ونسبه منه
مع انهم لا يطلبون البينة على ذلك الا بعد سؤال المدعى عليه وجوابه والفرق تحكم تأمل وتحمل اشتراط
ذلك ايضا ما اذا ادعاه ملكا مطلقا اما لو ادعاه بشراء او غصب فيكفي اقرار المدعى عليه باليد تنوير
الابصار اي لانه في دعوى الفعل والغصب يدعي الفعل وهو التمليك ودعوى الفعل كما تصح على ذي
اليد تصح على غيره واما في دعوى الملك المطلق فالمدعي يطلب من القاضي ازالة يده والازالة
لا تكون الا من ذي اليد وباقرار ذي اليد لا يثبت كونه في يده من السادس من الفصولين ملخصا لو شهدا
بملكية الدار للمدعي ولم يشهدا انه بيد المدعى عليه تقبل عند محمد لا في ظاهر الرواية من المحل المذكور وفي
الحادي عشر من دعوى المحيط نقلا عن الاقضية ان عند محمد يجوز القضاء بالملك وان لم يشهدوا على يد المدعى
عليه وبه اخذ بعض المشايخ وقيل فيه روايتان والفتوى على انه لا بد ان يشهدوا على يد المدعى عليه وفي دعوى
القاعدية قال ادعى ان هذه المحدودة ملكه بسبب الوراثة عن ابيه واقام بينة واعترف الخصم انها في يد
المدعى عليه الا انه لم يقم بينة على انها في يد المدعى عليه فقضى القاضي بها للمدعي يكون هذا قضاء في
حق المدعى عليه خاصة حتى لو وجدت المحدودة في يد ثالث لا تنزع من يده يعني اذا لم يقر ذلك
الثالث انها كانت في يد المدعى عليه ذكره الامام القدوري قال وتأويل ما ذكره الخصاف عن اصحابنا
في ادب القاضي ان القاضي لا يسمع دعوى المدعي مالم يقم البينة على ان الدار في يد المدعى عليه ان ذلك
محمول على ان المدعى عليه ينكر كونها في يده اه وقال في موضع اخر بعد ما عليه ما ترجمته اذا قال هي
حقي وملكي ولم يقل هي في يدي يسأله القاضي هل هي في يدك ام لا فان قال هي في يدي يكون خصما وتم

بها

عليه ببينة المدعي بالملك اذا عرفت هذه النقول فنقول ان المسئلة مجتهد فيها فاذا قضى القاضي
بالملك للمدعي نفذ وان لم يقم بينة على كون العقار في يد المدعى عليه كذا في حواشي الانقروي بحثا انه هل — مطلب اذا قضى القاضي بالملك للمدعي نفذ وان لم تقم بينة على وضع العقار في يد المدعى عليه
يشترط في الشهادة بوضع اليد على العقار ان يقولوا عاينا وضع يد المدعى عليه على هذا المحدود ام يكفي قول
الشهود ان هذا المحدود في يد المدعى عليه في فرع عيون الاخبار ما يدل للثاني قال فيه قال في الدرر ثم
اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سألهم القاضي اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم
انما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة اه اي ظنوا ان سماعهم اقراره انها
في يده يجوز لهم الشهادة وليس كذلك بل المجوز لهم معاينتهم انها في يده هذا هو المراد والموافق
لما سبق تقريره على كلام الشم من انه ظاهر الرواية وهو الذي اختاره في الكافي والهداية في الشهادة
بالملك لذي اليد ثم فرق بين هذه الشهادة وتلك اذ شهادتهم هنا على مجرد كونها في يد المدعى
عليه وثمة في انها ملكه لو دسهم اياها في يده ولا يلزم من اشتراط الرؤية في الشهادة بالملك
اشتراطها في الشهادة بمجرد كونها في اليد ولذلك جوز كثير من الفقهاء شهادتهم بمجرد سماعهم
من المدعى عليه لانها في يده ولكن مختار عماد الدين عدم الجواز وتبعه في الدرر والغرر واختار محشيها
المنلا عبد الحليم الاطلاق هنا لما بينهما من الفرق فتدبر اه حيث قال بعد ان ذكر نحو ما نقله في فرع
العيون عن الدرر وهي مشتبهة على كثير من الفقهاء انه بمجرد اقراره هل تثبت يده حكما فما لم يذكر
انهم عاينوه لا تقبل اه ويحتاج الى تحرير تأمل ~~ادعى عليه محدودا انه ملكي وفي يدك بلا حق فاجاب~~
~~المدعى عليه وقال لا بل هو ملكي ولم يقل في يدي تقبل لم يتم هذا الجواب وهذا يوقع خللا في الدعوى والاقامة~~
وفي الاصل في اول كتاب الدعوى ادعى رجلان دارا وكل واحد منهما يقول هي في يدي فعلى كل واحد
منهما البينة فان اقاما البينة قضى لكل واحد منهما باليد في النصف وان اقام احدهما البينة انها له قضى بها له
وان لم تقم لهما بينة وطلب كل واحد منهما يمين صاحبه ما هي في يده حلف كل واحد منهما ما هي في يد صاحبه على
البتات فان حلفا لم يقض لهما باليد ولا لاحدهما وان نكلا قضى باليد لهما وان نكل احدهما قضى باليد له وان كانت
في يد غيرهما لم تنزع من يده ولو ادعيا الملك اذا نكلا قضى لكل واحد منهما بالنصف الذي في يد صاحبه وان حلف
احدهما ونكل الاخر قضى بكلها للذي حلف نصفها كان في يده ونصفها الاخر الذي في يد صاحبه صار له
بنكول صاحبه واذا اقام احدهما البينة قضى بكلها ملكا له نصفها باليد ونصفها الذي كان بيد صاحبه
بالبينة في الثاني من دعوى الخلاصة كذا في دعوى الانقروي وفيه لو ادعى ملكا مؤرخا وشهدا بمطلق بلا تاريخ لا
تقبل ولو شهد احدهما بملكه مؤرخ والاخر بمطلق الملك فلو ادعى ملكا مؤرخا ترد الشهادة ولو ادعى المطلق

تقبل ويقضى بملك مورخ من الحادى عشر من الفصولين ادعى دارا عليه محدودا انه ملكى وفى يدك بلا حق
فاجاب المدعى عليه وقال لا بل هو ملكى ولم يقل فى يدى فقيل لم يتم هذا الجواب وهذا يوقع خللا فى الدعوى
والى منه البينة على الملك لانه ربما يكون فى يد غيره باجارة ح بيشترط حضرة المستاجر لصحة الدعوى ومن
مما يتصل بهذا من الفصولين ادعى دارا وقال ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى والشهود قالوا ان الدار
التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه صحت الدعوى والشهادة وكذا اذا شهدوا ان الدار الذى كتب فى
هذا الصك عليه تصح هذه الشهادة والمعنى فيه انهم اشاروا الى معلوم من اواخر السابع من الفصولين ومثله
فى شهادات الانقروى عن الحادى عشر من العمادية لابد فى الشهادة على العقار من ذكر الحدود الا اذا كانت
بحضرة العقار فلا يحتاج الى بيانها ملخصا من شهادات الهندية ومثله فى شهادات التنقيح عن فتاوى الشيخ
اسمٰعيل ادعى دارا وبين حده وموضعه وجحد ذو اليد وكان ذلك عند القاضى فلما قاما من عنده
جاء المدعى بشهود شهدوا على المدعى عليه انه بعد ما قاما من عند القاضى اقر من ساعته ان الدار التى
موضعها كذا التى فى يده للمدعى قالوا واما نحن فلا نعرف الدار ولكنه اقر بهذا ولم يحده فى اقراره فانه جايز
ويقضى للمدعى كذا خ وفى فش ادعى دارا انه ملكى فبرهن ذو اليد ان المدعى اقر ان هذا المحدود ملكى
لكن الشهود لم يحدوه تقبل شهادتهم على الدفع اذ لم يشهدوا بالملك وانما شهدوا بالاقرار به وبهذا
يحصل الدفع وجها لهم بالحد لا تمنع جواز شهادتهم باقراره من السابع من الفصولين المدعى اذا قال
ملكى وحقى وفى يد هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الى والشهود لم يقولوا ايضا ذلك صح
ولو قال ملكى وحقى ولم يقل فى يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ فيه من دعوى الدور والاراضى
من الخانية ولو شهدوا انه ملكه ولم يقولوا فى يده بغير حق يفتى بالقبول قال الامام الاجل الحلوانى
اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل لانه ما لم يثبت انه فى يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم
وبه كان يفتى اكثر المشايخ وقيل يقضى فى المنقول ولا يقضى فى العقار حتى يقولوا انه فى يده بغير
حق والصحيح الذى عليه الفتوى انه يقبل فى حق القضاء بالملك لا فى حق المطالبة بالتسليم حتى قال
هذا القايل لو سال القاضى الشاهد اهو فى يد المدعى عليه فقال لا ادرى يقبل على الملك انقروى
من الشهادة ومثله فى قرة العيون عن البزازية معزيا الى المحيط ثم قال فى قرة العيون فظهر ان المدعى
لو ادعى انه فى يد المدعى عليه بغير حق وطالبه وشهد شاهداه انه ملك المدعى وانه فى يد المدعى عليه من
يقضى القاضى بالملك والتسليم اذ لا فرق فى ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين كما فى
غاية البيان منفصلا اه شهود الدار لم يشهدوا انها فى يد المدعى عليه فشهد آخران انها فى يد المدعى عليه

يقبلها

مطلب لابد فى الشهادة على العقار من ذكر الحدود الا اذا كانت بحضرة العقار

مطلب شهدوا على المدعى عليه انه بعد ما قاما من عند القاضى اقر من ساعته ان الدار التى موضعها كذا التى فى يده للمدعى الخ

خ رمز لفتاوى خانقاه فش رمز لفتاوى رشيد الدين

يقبلها القاضى كما لو شهدا بالملك فى المحدود وشهد آخرون بالحدود تقبل جميعا وكما لو شهدوا على
الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد آخرون انه المسمى بذلك الاسم تقبل ويجعل كانه ثبت الامران
بشهادة فريق واحد ولو قالوا نشهد ان الدار التى فى يد فلان ويذكر المدعى حدودها الاربعة ملك المدعى
بهذا السبب ولكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فشهد آخرون بحدود الدار المدعى بها قيل لا تقبل وفى عامة
الروايات انها تقبل وهو الاصح انقروى عن القنية ومثله فى السابع من الفصولين الشاهد لو اخطأ فى
بعض الحدود ثم تدارك واعاد الحد واصاب قبلت شهادته لو امكن التوفيق سواء تدارك فى المجلس او فى
مجلس آخر ومعنى امكان التوفيق ان يقول كان صاحب الحد فلانا الا انه باع داره من فلان آخر وما علمنا به
وعلى هذا القياس فافهم هذا اذا تدارك الشاهد احد الحدود او غلط فيه فلو ترك المدعى احد الحدود او غلط فيه
فحكمه كان هذه من السابع من الفصولين الشاهد لو غلط فى حد لا تقبل شهادته بخلاف ترك احد الحدود والفرق ان
المشهود به يختلف بالغلط لا بالترك وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد انى غلطت فيه اما لو ادعاه المدعى عليه
فان كان لفظ جوابه ان هذا ليس ملكك فقط ولم يزد عليه سمعت دعواه وقبلت بينته وان كان لفظ جوابه
ان هذا ملكى وفى يدى مثلا فلا تسمع دعواه ولا تقبل بينته لانه حين اجاب المدعى بذلك فقد صدقه ان
المدعى بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط بعده متناقضا من المحل المذكور ملخصا ادعى نصف دار ثم ادعى
كله قيل لا تسمع ولو على العكس يقبل والصواب انه تقبل فى الوجهين جميعا كذا فقط وفى فش ادعى نصفه
ثم كله لا تسمع لان دعوى نصفه اقرار انه لا ملك له فى كله فيصير متناقضا بدعوى كله بخلاف عكسه
وفيه ادعى ثلثه ثم ثلثيه تسمع ولو ادعى ثلثيه وقال لا حق لى فيما وراء ثلثه ثم ادعى ثلثيه لا تسمع للتناقض
اقول بين مسئلة النصف والثلث منافاة فينبغى ان تحملا على الروايتين من العاشر من الكتاب المذكور
ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تبعا ثم اقر المقضى له ان البناء للمقضى عليه او برهن المقضى عليه بذلك
فالبناء للمقضى عليه ولا يبطل القضاء فى حق الارض وان نص الشهود فى شهادتهم على البناء ايضا واتصل
القضاء به ثم اقر المدعى بالبناء له بطل القضاء لكونه اكذب شهوده وكذا لهم تفسيق وان برهن المقضى عليه ان
البناء له لم يقض له به كذا ذكر فى الاصل من الثانى عشر من دعوى الانقروى عن البزازية والخلاصة وذكر فى
المنتقى ادعى دارا وبرهن ثم برهن المدعى عليه ان البناء له لا تقبل ولو اقر به المدعى بطل ذلك القضاء لاكذاب
المدعى شهوده من المحل المذكور عن البزازية والخلاصة ولو شهدوا انها داره ولا يعلمون حال البناء يقضى
بالدار مع البناء ولو اقام المدعى عليه البينة انها له قبلت من المحل المذكور عن المنية والصغرى تتمة دعوى
دفع التعرض تسمع به يفتى بزازية علاق دعوى قطع النزاع فلا تسمع سراجية كذا فى الدر المختار اوايل الدعوى

مطلب لو شهدا بالملك فى المحدود وشهد آخرون بالحدود تقبل الخ

مطلب لو اخطأ الشاهد فى بعض الحدود ثم تدارك واعاد الحد واصاب قبلت شهادته

مطلب ادعى نصف دار الخ

مطلب دعوى دفع التعرض تسمع

وصور العلامة الطحطاوي دعوى دفع التعرض بان يقول ان فلانا يتعرض لي في كذا بغير حق واطالبه
بدفع التعرض فانها تسمع فينهاه القاضي من التعرض له بغير حق فما دام لا حجة له فهو ممنوع عن التعرض
فاذا وجد حجة تعرض بها اه وعمل محاكم الديار المصرية اليوم على هذا لكن عبارة البزازية والعتوى على ان
دعوى دفع التعرض صحيحة فانه ذكر في الجامع الصغير ارض يدعيها رجلان كل يقول في يدي
لا يقضي باليد لواحد منهما ولو اقر احدهما باليد للآخر لا يقضي له به ولو برهن احدهما
على اليد يقضي له باليد لانه قام على خصم لمنازعته معه في اليد دل على ان دعوى دفع التعرض
مسموعة لعدم ثبوت اليد للآخر هو وجه الدلالة انه قبلت بينة مدعي اليد وقضى له
بها والبينة لا تقبل الا بعد صحة الدعوى تامل وعبارة فتاوى سراج الدين قارئ الهداية
على ما في قرة عيون الاخيار سئل اذا ادعى شخص على آخر انه يقطع النزاع بينه وبينه ان
كان له عليه حق او مطالبة يدعي به ويطالبه وان كان ليس عليه حق يشهد عليه انه
لا يستحق عليه شيئا من الحقوق والدعاوى والطلبات فهل تسمع هذه الدعوى من المدعي
ام لا اجاب لا يجب عليه ان يدعي عليه لان الحق له ان شاء طلبه وان شاء تركه تكمله
لو ادعى ان هذه المحدودة ملكه وانه غصبها منه فعلى المختار لا تسمع هذه الدعوى من غير
بيان السبب من اواسط دعوى القاعدية كذا في دعوى الانقروي واختار المتاخرون من
مشايخ خوارزم اشتراط بيان السبب في دعوى العقار واستدلوا بوجوه ثلاثة ذكرها في
اوايل دعوى القاعدية وفي دعوى البزازية في نوع من التناقض في حواشي الانقروي من
المحل المذكور قال في البحر فظهر بما ذكرناه واطلقه اصحاب المتون انه يصح دعوى الملك المطلق
في العقار بلا بيان سبب الملك ثم نقل عن البزازية ان صحة دعوى الملك المطلق في العقار في بلاد
لم يتقدم بناؤها اما في بلاد قدم بناؤها فلا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه بينها فيه وظاهره
اعتماد الاول هذا خلاصة كلامه كذا في قرة عيون الاخيار من الدعوى لا يشترط ان يكون
المتداعيان من بلد القاضي اذا كانت الدعوى في المنقول والدين واما اذا كانت في عقار لا في ولايته فالصحيح
الجواز كما في الخلاصة والبزازية واياك ان تفهم خلاف ذلك فانه غلط كذا في مقدمة كتاب
القضا من البحر الرائق فصـــــل في دعوى الشفعة لا بد ان يذكر حدود الدار التي يدعي شفعتها
وحدود الدار التي يستحق بها الشفعة ايضا على المختار ولا بد ان يذكر انه طلب على الفور حين الخبر
وانه اشهد على الفور عند البائع او المشتري او الدار ان ذلك اقرب الى الشفيع وانه يطالبه
بالجواب

مطلب لو ادعى ان هذه المحدودة ملكه الخ

مطلب دعوى الشفعة

بالجواب انقروي من كتاب الدعوى عن التاتارخانية وموجبات الاحكام ولا بد ان
يبين انه شفيع بالشركة في نفس المبيع او في حقوقه او بالجوار ويبين الحدود لتصير الدار
معلومة قاضيخان في فصل الطلب يشترط في الشفعة قبل قبض المبيع حضرة البائع والمشتري
للحكم بالشفعة اذ الملك للمشتري واليد للبائع فصار كدعوى الرهن والمستاجر من الثالث من
الفضولي وفي المبيع قبل قبضه لا تسمع بينة المستحق ما لم يحضر البائع والمشتري اذ الملك للمشتري
واليد للبائع فتبطلهما البينة فصار كدعوى الرهن وبعد قبضه يشترط حضرة المشتري لا غير
والاخذ بالشفعة نظير الاستحقاق من المحل المذكور ويصح الطلب من المشتري وان لم تكن الدار
في يده وهو الصحيح لوجود الملك له بالبيع انقروي من الشفعة عن مختارات النوازل الوكيل
بشراء الدار اذا قبضها فالخصم للشفيع هو لا الموكل وان لم يقبض فالخصم الموكل او الوكيل او البائع
او وكيله من المحل المذكور عن البزازية والفصولين ولو باعها المشتري من آخر بثمن اكثر من الاول
كان للشفيع الخيار فان اختار الاخذ بالشراء الثاني ياخذها من يده ولا يشترط حضرة المشتري
الاول وان اختار الاخذ بالثمن الاول بحكم الشراء الاول كان له ذلك ويشترط حضرة المشتري الاول
في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يشترط وكذلك لو كان المشتري وهبها من انسان ثم
حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد حتى يحضر المشتري
وعند ابي يوسف هو خصم له من المحل المذكور عن البزازية وتجب للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في
حقوقه كشرب نهر صغير لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ فكل اهلهما شفعاء ولو متقابلا
والمراد بعدم النفاذ ان يكون بحيث يمنع اهله من ان يستطرقه غيرهم كما في الدر المنتقى فلو فيه
مسجد فانه حكما اذا كان مسجد خطة لا محدثا وتمامه في البزازية فان كان من سكة غير نافذة
يتشعب منها اخرى غير نافذة مستطيلة لا شفعة لاهل الاولى في دار من هذه بخلاف عكسه ولو كان
نهر صغير ياخذ منه نهر اصغر منه فهو على قياس الطريق فلا شفعة لاهل النهر الصغير في ارض متصلة
بالاصغر كما في الهداية وشروحها ثم لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا بابه في سكة اخرى
وظهر داره لظهرها فلو بابه في تلك السكة فهو خليط وواضع جذع على حائط وشريك في خشبة
عليه جار ولو في نفس الجدار مع ارض ذلك الجدار فشريك ولو كان بعض الجيران شريكا في الجدار لا يتقدم
على غيره من الجيران لان الشركة في ابتداء الجدار دون الارض لا يستحق بها الشفعة وكذا الجار المقابل في السكة
الغير النافذة الشفعة بخلاف النافذة واعلم ان كل موضع سلم الشريك فلا شفعة له من التنوير والدرر

المختار ويسال القاضي اولا المدعي عن موضع الدار وحدودها فاذا بين ذلك ساله هل قبض المشتري اولا لانه لو لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع فاذا بين ذلك ساله عن سبب شفعته لاحتمال انه يزعم ما ليس بسبب سببا او يكون هو محجوبا بغيره فاذا بين سببا صالحا وانه غير محجوب بغيره ساله متى علم وكيف صنع حين علم لانها تبطل بطول الزمان وبما يدل على الاعراض فاذا بين ذلك ساله عن طلب التقرير وكيف كان وعند من اشهد وهل كان الذي اشهد عنده اقرب من غيره فاذا بين ذلك كله اقبل على المدعى عليه وساله عن ملك الشفيع فان اقر بملك ما يشفع به او نكل او برهن الشفيع ساله عن الشراء فان اقر به او نكل او برهن الشفيع قضى بها ملخصا من الاختيار شرح المختار ومثله في ٧ الانقروي عن شـ المجمع لابن ملك ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل بعد القضاء كنز الدقائق وقوله فاذا بين سببا صالحا وانه غير محجوب بغيره ساله الخ يفيد ان دعوى الشفعة من الجار لا تسمع مع وجود شريك مخالط ولو لم يطلب ويخالفه ما في فتاوى ابن نجيم سئل اذا باع احد الشركاء في الدار حصة من اجنبي ولم يطلبوا اي الشركاء الشفعة هل للجار طلبها اجاب نعم للجار طلبها مع عدم طلب الشركاء اه ولا بد ان يحلف القاضي الشفيع بالله ما ابطلت شفعتك ولا سلمتها اذ هي من المواضع التي يحلف فيها القاضي مع البينة بلا طلب الخصم وذلك شرط لصحة الحكم على قياس ما تقدم قال القاضي ظهير الدين اذا انكر طلب الشفيع الشفعة عند سماع البيع يحلف على العلم وان انكر طلبه عند لقائه يحلف على البتات فان قال المشتري للقاضي حلفه بالله لقد طلب هذه الشفعة طلبا صحيحا ساعة علم بالشراء من غير تاخير حلفه القاضي على ذلك فان اقام المشتري بينة على ان الشفيع علم بالبيع منذ زمان ولم يطلب الشفعة واقام الشفيع بينة على انه طلب فالبينة للشفيع عند ابي حنيفة وعندهما للمشتري مجمع الفتاوى في الشفعة كذا في الانقروي من الشفعة وفي قاضي خان بعد ذكر جملة من المبطلات للشفعة ففي هذه الفصول اذا اراد الشفيع ان يحلف المشتري او البائع بالله ما فعل هذا في امر الشفعة ان اراد تحليف البائع لم يكن له ذلك لان نكوله لم يكن حجة على المشتري وان اراد تحليف المشتري فكذلك لانه يدعي عليه شيئا لو اقر به لا يلزمه وفي التجنيس والمزيد لو اراد الشفيع ان يحلف المشتري بالله ان البيع الاول ما كان تلجئة كان له ذلك لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه وهو خصم قال وهو تاويل ما ذكر في كتاب الشفعة انه ان اراد الاستحلاف انه لم يرد ابطال الشفعة كان له ذلك اذا ادعى البيع من المحل المذكور

من

من شـ المنظومة لابن وهبان وروى بن سماعة رحمه الله تعالى لو شهد ابنا البائع ان الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم يجز ولو شهد ابنا البائع ان المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يجز قاضي خان فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ثم اعلم ان طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد وطلب التمليك اما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع فان اخبره بالبيع رجلان او رجل وامرأتان او رجل عدل فسكت هنيهة ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته عند ابي حنيفة ولا تبطل عند صاحبيه لانه يشترط للعلم عنده احد شروط الشهادة وهو العدد او العدالة وعندهما الاعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان او غير عدل حرا او عبدا صبيا او بالغا قاضي خان في فصل الطلب ملخصا ثم اختلفوا في لفظ هذا الطلب قال بعضهم يقول طلبت الشفعة وانا طالبها واطلبها وقال بعضهم يطلب بلفظ الماضي او المستقبل ولا يجمع بينهما والصحيح انه اذا طلب باي لفظ بالماضي او المستقبل يصح طلبه وهو اختيار ابي جعفر والفقيه ابي الليث والشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمهم الله تعالى من المحل المذكور وبعد ما طلب الشفعة طلب المواثبة فور علمه بالبيع يحتاج الى طلب الاشهاد وصورة هذا هذا الطلب ان يقول الشفيع للمشتري حين لقيه اطلب منك الشفعة في دار اشتريتها من فلان التي احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا فسلمها الي ثم ان كان الشفيع حاضرا في مجلس البيع فطلب الشفعة بحضرة البائع والمشتري كفاه ذلك عن طلب الاشهاد وان لم يكن كذلك فذهب الى البائع او الدار لطلب الاشهاد فالمسئلة على وجوه ان كان البائع والمشتري والشفيع والدار في مصر واحد والدار في يد البائع فالى ايهم ذهب الشفيع وطلب الشفعة صح طلبه ولا يعتبر فيه الاقرب ولا الابعد لان المصر مع تباعد الاطراف كما كان واحدا الا ان يجتاز هو الاقرب ولم يطلب الشفعة فحينئذ تبطل شفعته وان كان البائع والمشتري والدار في مصر والشفيع في بلدة اخرى فالى ايهم ذهب الشفيع الى البائع والدار في يده او الى المشتري او الى الدار وطلب الشفعة صح طلبه وان كان الشفيع في موضع الدار والبائع والمشتري في السواد وكان الشفيع مع احد المتبايعين في مصر واحد واحد المتبايعين والدار في غير مصر فقصد الشفيع الابعد ليطلب الشفعة وترك الاقرب اليه بطلت شفعته وان كان البائع سلم الدار الى المشتري فان طلب الشفيع من المشتري وشهد صح طلبه وكذا لو لم تكن الدار في يد المشتري وطلب الشفيع من المشتري صح طلبه وان طلب من البائع واشهد ان كانت الدار في يد البائع صح طلبه والا فلا ويصير كانه لم يطلب من المحل المذكور ببعض تقديم وتاخير واذا طلب الشفيع طلب المواثبة والاشهاد وابى المشتري ان يسلم الدار اليه فانه يرفع الامر الى القاضي ويطلب منه التمليك ولا يملكها الشفيع الا بقضاء او رضاء فان لم يرفع الامر الى القاضي مع تمكنه منه ومضى على ذلك شهر بطلت شفعته

مطلب طلب الشفعة ثلاثة

مطلب بينة الشفيع اولى من بينة المشتري الخ

على ما عليه الفتوى في المحل المذكور بينة الشفيع اولى من بينة المشتري فيما لو اختلفا في قدر الثمن
وعند الثاني بالعكس بينة المشتري اولى فيما لو قال اشتريت البنآء ثم العرصة فلا شفعة لك
في البناء وبرهن الشفيع على شرائهما جميعا عند الثاني وقال الثالث بالعكس وبينة الشفيع انك
اشتريتها من زيد اولى من بينة المدعى عليه ان عمرا اودعنيها من شهادات الشفيع برهن المشتري
ان الشفيع قال لم يجئه مني وهو تسليم للشفعة الا انهم شهدوا بمقالته ولم يذكروا الحدود ولا نحو
ينبغي ان تقبل هذه البينة اذا شهدوا باقراره انه سلم الشفعة في هذا المحدود من السابع من الفصولين
قال محمد في الجامع رجل ادعى شفعة دار في يد رجل وقال للذي في يديه الدار اشتريتها من فلان بكذا وانا
شفيعها وصدق البايع وكذب الذي في يديه وقال الدار داري ورثتها من ابي واقام الشفيع البينة
على ان الدار كانت للبايع ولم يقم البينة على البيع فالقاضي يقبل بينته لانه يدعي لنفسه حقا لا يتوصل الى
اثباته لنفسه الا بعد اثبات ملك البايع فينتصب خصما في اثبات الملك له وهذا اصل كبير في الشرع ان من
ادعى لنفسه شيئا لا يتوصل الى اثباته الا باثبات شيء اخر فينتصب خصما في اثبات ذلك الشيء الاخر فكانت
بينة الشفيع على اثبات الملك للبايع قائمة لمن هو خصم فلهذا قبلت بينته على ملك البايع فيكون التملك
عليه بالجهة التي اقر بها وقد اقر بالتملك عليه بجهة البيع وبثبوت حق الشفعة للشفيع واقراره في ملك
نفسه صحيح ثم يقال للمشتري ان شئت فصدقهما فيما ادعيا وخذ الثمن من الشفيع وسلم الدار
والعهدة عليك وان شئت فسلم الدار الى البايع فيأخذ الشفيع الدار من البايع فتكون العهدة على البايع
فان صدقهما سلم الدار الى الشفيع واخذ الثمن والعهدة على المشتري وان لم يصدقهما يومر برد الدار على البايع
فيأخذها الشفيع من البايع بالشفعة بحكم اقراره وتكون العهدة على البايع وكان على البايع ان يرد على

مطلب دعوى الطاحون

المشتري الثمن الذي اقر انه قبضه من المشتري ملخصا من الانقروي في الشفعة عن الذخيرة فصل
في دعوى الطاحون ونحوها ادعى طاحونة وحددها وذكر ادواتها القائمة الا انه لم يسم الادوات ولم
يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى وقيل تصح اذا ذكر جميع ما فيها من الادوات القايمة والا لا
من السادس من الفصولين ادعى طاحونة واقام بينة وقضى له بها واقام صاحب اليد بينة انه احدث
البكرة والنازق هل تبطل بينة الخارج اجاب لا ولا يبطل ذلك القدر لصاحب اليد لان بينة الخارج
اولى من بينة ذي اليد ولو كان مكان بينة صاحب اليد اقرار الخارج بذلك تبطل بينته وهذا خلاف
مسيلة الدار من دعوى القاعدية ملخصا فيما واخر التافق من دعوى الانقروي وذكر في حواشيه
اي فانه لو اقام بينة على دار وقضى له ثم اقام المقضي عليه بينة انه احدث البناء فانه يدفع اليه البنا ويصير مستثنى
وكذلك لو كان مكان بينة المقضي عليه بعد اقرار المقضي له لا تبطل بينته ويدفع اليه البنا والاصل في ذلك ان بينة

الخارج

الخارج اولى بالقبول من بينة ذي اليد لكن فيما يثبت مقصودا بالبينة اما فيما يثبت ضمنا وتبعا للشيء
المخ فلا اذا عرفت هذا فالبكرة والنازق ونحوهما يثبت مقصودا بالبينة لان الطاحون اسم يشتمل
هذه الاشياء لانه لا يتحقق اسم الطاحونة بدون هذه الاشيا بخلاف الدار مع البناء لان الدار اسم للعرصة
والبناء صفة وتبع لها حتى لو ذكر والبناء ايضا مقصودا والباقي بحاله فقد اتفقت المسالتان اما لو اقر الخارج
بالبكرة ونحوها له يبطل القضاء والبينة لانه بالاقرار اكذب شهوده فيما شهدوا مقصودا لان البنا لم يدخل
في الشهادة مقصودا لكن يصير البنآء مستثنى باقراره حتى لو ذكروا البناء مقصودا والباقي بحاله فانه
يصير البناء مستثنى كذلك ولكن بهذا الاستثنا تصير بينة مكذبة كذا في القاعدية في ذيل المسيلة
انفق احدهما في عمارة طاحونة مشتركة لم يكن متطوعا من السادس والثلاثين من الفصولين
رحى بينهما في بيت لهما خربت كلها حتى صارت صحرا لم يجبر على العمارة وتقسم الارض بينهما ولو قائمة
ببنائها وادواتها الا انه ذهب شيء منها يجبر الشريك على ان يعمر مع الاخر ولو معسرا قيل لشريكه انفق
انت ولو ثبت فيكون نصفه دينا على شريكك وكذا الحمام لو صار صحرا تقسم الارض بينهما ولو تلف شيء فيه يجبر
الابي على عمارته من المحل المذكور فصل في دعوى البناء وهدمه لو ادعى انه بنا في ارض بناء لابد
ان يبين الارض ويصف البنا طولا وعرضا وانه من الخشب او من المدر اذ بين حايط المدر وحايط
الخشب اختلاف فاحش ويشترط فيه ايضا ان يبين موضعه وكذا لو شهدا انه نقض حايطه فلو بينا
طوله وعرضه جازت شهادتهما وان لم يذكرا قيمته ملخصا في السادس من الفصولين ادعى انه هدم
حايطه فشهدا به ذكر الفضلي انه ان ذكروا حدود الحايط وبينوا طوله وعرضه قبلت والا فلا
وذكر القيمة ليس شرطا وقيل انما تقبل الشهادة اذا ذكر الشاهدان انه من المدر او من الخشب وبينوا
موضعه لان الحايط من المدر مع الحايط من الخشب يختلفان اختلافا فاحشا انقروي وقوله ويشترط
فيه ايضا ان يبين موضعه اي موضع الحايط من الارض هل هي في صدرها او موخرها كما يعلم مما
سننقله عن الخانية ولو ان رجلا ادعى على رجل انه هدم حايطا له او كسره وبين قدر الحايط وموضعه
وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل ما له عليك هذا القدر من الدراهم
ولا شيء منها وقال بعض العلماء رحمهم الله تعالى ان كان الحايط حديثا كان على الهادم اعادة الحايط
بالمدر ان كان من المدر وبالجر والخشب من ذلك ولا يضمن النقصان وان كان الحايط عتيقا
قد خلق كان عليه النقصان فينبغي للقاضي ان يحترز عن هذا القول ويحلفه على وجه يمكن
الاحتراز عنه وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك القول لا باس به خانية من باب
الحلف جدار بين رجلين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة فاراد صاحب البنات ان يبنيه وابى الاخر قال بعضهم
لا يجبر الابي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى في زماننا يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما سترة قال مولانا رر

قف زخرللواقعات

مطلب خربت الطاحونة وصارت صحرا لم يجبر الشريك على العمارة وتقسم وكذا الحمام لو صار صحرا

مطلب دعوى البنا وهدمه

رحمه الله تعالى وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمة بحيث يمكن
لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترة لا يجبر الابي على البناء وان كان اصل الحايط لا يحتمل
القسمة على هذا الوجه يؤمر بالبناء قاضي خان في اوايل الحيطان من كتاب الصلح وذكر
حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء ذكر في الامالي انه لا يجبر فان بناه الاخر ليس له ان يرجع
على شريكه اذ لم يكن له ان ياخذ شريكه بالبناء لان لشريكه ان يقاسم ارض الحايط نصفين وفي العلو مع
السفل اذا انهدم فبنى صاحب العلو السفل حيث امتنع صاحب السفل من البناء كان له ان يمنع صاحب
السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو ما انفق في السفل ويكون السفل في يده بمنزلة الرهن
قال ولا يشبه هذا الحايط لان ارض الحايط تقسم والسفل متى انهدم لا يقسم من المحل المذكور سئل عن
الحايط المشترك اذا انهدم وعمره احد الشركاء في غيبة الاخرين من ماله يرجع بماذا اجاب
ان عمره باذن الحاكم يرجع بما انفق وبلا اذنه يرجع بقيمة البناء كذا في فتاوى ابن نجيم حايط
بينهما اراد احدهما نقض الحايط وابى الشريك ان كان بحال لا يخاف السقوط لا يجبر الشريك وان
كان بحال يخاف قال الامام ابن الفضل يجبر فان هدماه وابى الاخر البناء ان كان اس الحايط عريضا
يمكنه ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر وعليه الفتوى ومعنى
الجبر اذا كان اس الحايط لا يقبل القسمة ولم يوافقه الشريك في العمارة ان ينفق هو في العمارة ويرجع
على الشريك بنصف ما انفق وفي الفضلي لو هدماه فامتنع احدهما عن العمارة يجبر ولو انهدم لا يجبر
ولكن يمنع عن الانتفاع حتى يستوفي نصف ما انفق ان فعل بحكم الحاكم وان بلا حكم يرجع بنصف قيمة
البناء وان تهدم وخاف الوقوع فهدم احدهما لا يجبر على البناء وان كان الحايط صحيحا فهدم احدهما باذن
الشريك لا خفاء في انه يجبر الهادم على البناء ان اراد الاخر البناء كما لو هدماه وان بلا اذنه ان لم يكن
للتراب قيمة ولا تزداد الارض قيمة ببناء الحايط فانه يضمن قيمة نصيب شريكه من الحايط بالغة
ما بلغت وان كان للتراب قيمة ترفع قيمته من قيمة شريكه اما اذا اختار ان يترك التراب عليه وضمنه
قيمة نصيبه من التراب فحينئذ لا يرفع عنه قيمة نصيبه من التراب وان كانت الارض تزداد قيمة ببناء
الحايط تقوم الحايط بارضه وبنائه ثم يرفع عنه قدر الارض بدون البناء فيضمن نصيب شريكه فيما بقي من بنائه
ملخصا من الانقروي من كتاب الشركة وتمامه فيه ومن الفصولين هدم حايط غيره خير مالكه بين تضمين قيمة
الحايط وتسليم النقض له وبين ان ياخذ النقض ويضمن قيمة النقصان وليس له الجبر على البناء كما كان
لانه ليس من ذوات الامثال هدم جدار غيره من التراب وبناه نحو ما كان برئ من الضمان وان من خشب
~~وبناه من ... كان برئ من الضمان~~ وان من خشب وبناه من الخشب كما كان يبرأ وان بناه من خشب
اخر لا يبرأ لانه يتفاوت حتى لو علم ان الثاني اجود يبرأ انقروي من الغصب والضمان وفي التتمة سئل

ابو

ابو عصمة عن رجل سقى ارضه فانهدم بيت جاره قال ان انهدم من النز من غير ان يتصل به
الماء لا يضمن وان اتصل به الماء فانهدم يضمن من المحل المذكور وفي الذخيرة رجل
هدم بيته والقى ترابا كثيرا الزق الجدار الذي بينه وبين جاره ووضع فوقها البناء كثيرا
فانهدم الحايط فانه كان اللبن مسرجا على الحايط متصلا به بحيث دخل الوهن في الحايط من ثقله
فهو ضامن لان التلف حصل بفعله من المحل المذكور وتمامه فيه حايط بين رجلين عليه حمولة لاحد
انهدم فاراد احدهما ان يبنيه وابى الاخر ذلك ذكرنا ان موضع الحايط لو كان عريضا يمكن لكل واحد
منهما ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الابي على البناء وان لم يكن كذلك فالمسئلة
تصير على وجوه اربعة احدها ان ينهدم هذا الحايط وفي هذا الوجه لا يجبر الابي على البناء الا اذا
كان الاخر محتاج الى سترة فحينئذ يجبر الابي وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله تعالى هذا
اذا انهدم الحايط ولو كان مخوفا فهدم احدهما فهو والاول سواء وان كان صحيحا فهدمه احدهما
يجبر الذي هدمه على البناء وان هدماه جميعا فاراد احدهما ان يبني وابى الاخر يجبر الابي ايضا
قاضي خان في فصل الحيطان من كتاب الصلح دار بين رجلين اقتسماها وقال احدهما
نبني حايطا حاجزا بيننا فليس على الاخر اجابته وان كان احدهما يوذي صاحبه ويطلع
عليه في حال لا يجوز له الاطلاع كان للقاضي ان يامرهما ببناء حايط بينهما ويخرج كل منهما
من النفقة بحصته يفعله القاضي للمصلحة كذا في التنقيح عن العمادية هدم بيت نفسه فانهدم
من ذلك منزل جاره لا يضمن لانه غير متعد فيه عمادية وفصولين ومؤيدية ومثله في فتاوى
ابن نجيم وفي الخانية اراد نقض جدار مشترك وابى الاخر فقال له صاحبه انا اضمن لك كلما ينهدم
من بيتك وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزمه
ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لاخر ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه شيء
من المحل المذكور

فصل في دعوى وضع الجذوع او حق وضعها وما اشبه لا بد

ان يبين طول الحايط وعرضه وموضعه من الارض والدار التي فيها تلك الحايط في
اي بلدة وحدود تلك الارض ففي قاضي خان من باب اليمين رجل ادعى على رجل انه وضع
على حايطه خشبا او اجرى على سطحه او في داره ميزابا او ادعى انه فتح في حايط له بابا او بنى
على حايط له بناء او ادعى انه رمى التراب او الرمل في ارضه او دابة ميتة في ارضه او غرس شجرا او ما
يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى نقله ورفعه وصحح دعواه بان بين

طول الحايط وعرضه وموضعه وبيان الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صح دعواه وانكر
المدعى عليه يستحلف على السبب لانه ادعى عليه حقا لا يحتمل السقوط لا بالرضا ولا بالابرا
وانه لو رضى بذلك كان اعارة ولو صالح عنه لا يجوز وفى مثله يحلف على السبب اه قال احد
الجارين للاخر هذا الساباط الذى اخرجته محدث وقال الاخر كان كذلك فى القديم فالقول للمدعى
لكونه متمسكا بالاصل بح والبينة بينة من يدعى انه محدث قهم على عكسه قال رضى الله عنه
والصحيح هو الاول وحد القديم ما لا يحفظ الاقران الا كذلك وان اختلفا فبرهن احدهما على القدم
والاخر على الحدوث فبينة القدم اولى وشهادة اهل السكة فى هذا لا تقبل انقروى فى ترجيح البينة
وفى دعوى حق وضع الجذوع على الحايط لا بد ان يبين موضع الخشب من الحايط وموضع الحايط
التى له حق وضع الجذوع عليها من مقدم البيت او مؤخره وان له حق وضع خشبة او خشبتين مثلا
ويبين غلظ الخشبة وخفته فى قاضى خان من باب اليمين رجل قدم صاحب الحايط الى
القاضى وقال كان لى على حايط هذا الرجل خشب فوقع او قلعته لاعيده وان صاحب الحايط
يمنعنى من ذلك لا تسمع دعواه ما لم يصح الدعوى بان يبين موضع الخشب وان له حق وضع
خشبة او خشبتين او ما اشبه ذلك ويبين غلظ الخشب وخفته فاذا صح دعواه وانكر
المدعى عليه حلفه القاضى على الحاصل بالله ما لهذا فى هذا الحايط حق وضع الخشب الذى
يدعى وهو كذا او كذا فى موضع كذا من الحايط فى مقدم البيت او مؤخره حق واجب
فان نكل الزمه القاضى حقه ولو ادعى رجل على غيره انه حفر فى ارضه حفيرة اضر ذلك بارضه
وطلب النقصان فاذا بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفرة والنقصان يحلفه
القاضى على الحاصل بالله ما له عليك هذا الحق الذى يدعى ولا يحلفه على السبب لان هذا الحق
مما يحتمل السقوط بالرضا او الابراء او الصلح فيحلف على الحاصل وذكر فى الكتاب حفر فى ارضه
حفيرة اضر بالارض وهذا اشارة الى انه اذا لم يضر بالارض ولا يدخل نقصان فى ارضه
بذلك لا يجب عليه شىء من المحل المذكور وكذا لو ادعى انه شق فى ارضه نهرا او ساق الماء فيه الى
ارض له فان القاضى لا يسمع دعواه حتى يبين الارض ويبين موضع النهر فى الارض انه على اليمين
او على اليسار ويبين مقدار النهر طولا وعرضا وعمقا فاذا بين ذلك ان اقر المدعى عليه بذلك
لزمه وان انكر حلفه بالله ما احدثت فى ارض هذا الرجل النهر الذى يدعى من المحل المذكور وفى دعوى
مسيل ماء فى ارض رجل يبين انه مسيل ماء المطر او ماء الوضوء وانه فى مقدم البيت او مؤخره وكذا

فى دعوى

فى دعوى الطريق فى دار غيره يبين طوله وعرضه وموضعه فى الدار كذا فى السابع من الفصولين
رجل ادعى فى دار طريقا واقام البينة فشهد الشهود ان له طريقا فى هذه الدار جازت شهادتهم وان لم
يحدوا الطريق قال شمس الائمة الحلوانى شوش محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى الكتاب ذكر فى
بعض الروايات تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر فى بعضها انها لا تقبل ما لم يبين موضع الطريق
انه فى مقدم الدار او مؤخرها ويذكر طول الطريق وعرضه قال وهو الصحيح وما ذكر فى الرواية انه تقبل
وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالطريق لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاذا اثبت اقراره
يؤمر بالبيان وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الاصح انها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره لان
الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضاء بها وهاهنا لا يتعذر فانه عرض الباب العظمى يجعل حكما لمعرفة
الطريق قال وان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى بعض النسخ وان لم يحدوا الطريق فذلك اجوز للشهادة يعنى انفذ
ومعنى ذلك ان الطريق عند بعض العلماء رحمهم الله تعالى مقدر بسبعة اذرع فاذا بين الشهود مقدار
الطريق ربما يذكروا الشهود مقدار الطريق اقل من سبعة اذرع او اكثر والقاضى يميل الى مذهب بعض
العلماء رحمهم الله تعالى فترد شهادتهم فكان ترك البيان اجوز وذكر فى بعض النسخ ان بينوا كان اجوز
وذكر فى الكتاب لو شهدوا ان اباه مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم وان شهدوا
ان المدعى كان يمر فى هذا الطريق لا تقبل شهادتهم وان ادعى مسيل ماء فى دار رجل وشهدوا بالمسيل
ذكر فى الكتاب انها تقبل قال شمس الائمة الحلوانى رحمهم الله تعالى هذا والطريق سواء انما تقبل اذا بينوا موضع
المسيل انه فى مقدم الدار او فى مؤخرها وانه لماء الوضوء او لماء المطر وذكروا مقدار المسيل اما بدون ذلك
لا تقبل الشهادة ولا تصح الدعوى ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك من باب اليمين
من الخانية فصل فى دعوى الدفع بوضع اليد على المدعى والتصرف فيه بذكر انه ملكى
وانى واضع يدى عليه مدة خمسة عشر سنة فى غير الميراث والوقف وثلاثة وثلاثين سنة فيهما
وانى اتصرف فيه تصرف الملاك فى املاكهم مثل هدم المدعى بالزرع والبناء مثلا او بكل تصرف لا يطلق
الا للمالك وان المدعى حاضر ومشاهد لهذا التصرف المذكور وانه لم ينازعنى عند قاضى فى تلك المدة
ولم يكن له عذر مانع من المنازعة افاده فى التنقيح ورد المحتار عند قول الدرر اول فروع الجنس القضاء
مظهر لا مثبت ما نصه سماع الدعوى قبل مضى المدة المحدودة مقيد بما اذا لم يمنع منه مانع
اخر يدل على عدم الحق ظاهرا لما سيأتى فى مسائل شتى اخر الكتاب من انه لو باع عقارا او غيره
وامرأته او احد اقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى ابنه مثلا انه ملكه لا تسمع دعواه وجعل سكوته

مطلب دعوى الدفع بوضع اليد

كالافصاح قطعا للتزوير والحيل بخلاف الاجنبي فان سكوته ولو جارا لا يكون رضا الا اذا سكت
الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زرعا وبناء فلا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى
قطعا للاطماع الفاسدة اه واطال في تحقيقه في الخيرية من كتاب الدعوى فقد جعلوا مجرد سكوت
القريب او الزوجة عند البيع مانعا من دعواه بلا تقييد باطلاعه على تصرف المشتري كما اطلقه في
الكنز والملتقى واما دعوى الاجنبي ولو جارا فلا بد في منعها من السكوت بعد الاطلاع على تصرف
المشتري ولم يقيدوه بمدة وقد اجاب المص في فتاواه فيمن له بيت يسكنه مدة تزيد على ثلاث
سنين ويتصرف فيه هدما وعمارة مع اطلاع جاره على ذلك بانه لا تسمع دعوى الجار عليه البيت
او بعضه على ما عليه الفتوى اه وكتب في مسائل شتى اخر الكتاب على قوله باع عقارا الخ ما
نصه ثم اعلم ان التقييد بالبيع انما يظهر بالنسبة الى القريب اما بالنسبة الى الاجنبي فلا كما في جامع
الفتاوى اول كتاب الدعوى عن الخلاصة رجل تصرف في ارض زمانا ورجل اخر يرى تصرفه
فيها ثم مات المتصرف ولم يدع الرجل حال حياته لا تسمع دعواه بعد وفاته اه وفي الحامدية
عن الولوالجية رجل تصرف زمانا في ارض ورجل اخر يرى الارض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك
لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده فتترك على يد المتصرف اه والظ ان الموت غير قيد بدليل انهم لم
يقيدوا به هنا وبه علم ان مجرد السكوت عند الاطلاع على التصرف مانع وان لم يسبقه بيع
واما السكوت عند البيع فلا يمنع الا دعوى القريب ثم اعلم انه نقل العلامة ابن الغرس في الفواكه
البدرية عن المبسوط اذا ترك الدعوى ثلاثا وثلاثين سنة ولم يكن مانع من الدعوى ثم ادعى
لا تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا اه ومثله في البحر عن
جامع الفتاوى وقال المتأخرون من اهل الفتوى لا تسمع الدعوى بعد ست وثلاثين سنة
الا ان يكون المدعي غائبا او صبيا او مجنونا ليس لهما ولي او المدعى عليه اميرا جائرا يخاف منه كذا
في الفتاوى العتابية اه والظ ان عدم سماعها بعد هذه المدة اعم من كونه مع الاطلاع على التصرف
او بدونه لان عدم سماعها مع الاطلاع على التصرف لم يقيدوه هنا بمدة ولا منافاة بين كلامهم
تأمل اه بحروفه فعلم من ذلك ان المدعي اما ان يكون قريبا او اجنبيا وان مجرد سكوت القريب عند
البيع مانع من دعواه بلا تقييد باطلاعه على تصرف المشتري وان دعوى الاجنبي ولو جارا لا بد فيها
من السكوت بعد الاطلاع على تصرف المشتري بدون تقييد بمدة اطلع على البيع اولا وان مجرد
ثبوت وضع اليد مدة الست وثلاثين سنة مانع من سماع الدعوى بعدها للقريب والاجنبي

اطلعا

اطلعا على التصرف ام لا وفي رد المحتار ايضا ما نصه ثم لا يخفى ان ترك الدعوى انما يتحقق بعد ثبوت حق طلبها
فلو مات زوج المرأة او طلقها بعد عشرين سنة مثلا من وقت النكاح فلها طلب مؤخر المهر لان حق طلبه
انما يثبت لها بعد الموت او الطلاق لا من وقت النكاح ومثله ما لو اخر الدعوى هذه المدة لاعسار
المديون ثم ثبت يساره بعدها ونظيره ما لو ادعى زيد على عمرو بدار في يده فقال له
عمرو كنت اشتريتها منك من عشرين سنة وهي ملكي الى الان وانكر زيد الشراء فتسمع
بينة عمرو على الشراء المذكور بعد هذه المدة لان الدعوى توجهت عليه الان وقبلها كان واضع
اليد بلا معارض فلم يكن مطالبا باثبات ملكيتها فلم يكن تاركا للدعوى اه ملخصا ثم اعلم ان
عدم سماع الدعوى بعد مضي ثلاثين سنة او بعد الاطلاع على التصرف ليس مبنيا على
بطلان الحق وانما هو مجرد منع للقضاة عن سماع الدعوى مع بقاء الحق لصاحبه حتى لو اقر
به الخصم يلزمه ولو كان ذلك حكما ببطلانه لم يلزمه ويدل على ما قلناه تعليلهم للمنع
بقطع التزوير والحيل كما مر فلا يرد ما في قضاء الاشباه من ان الحق لا يسقط بتقادم الزمان
ثم رأيت التصريح بما قلناه في البحر قبيل فصل دفع الدعوى وليس ايضا مبنيا على المنع السلطاني
حيث منع السلطان عز نصره قضاته من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة في الاملاك
وثلاثين سنة في الاوقاف بل هو حكم اجتهادي نص عليه الفقهاء كما رأيت كذا في
العقود الدرية اقول وعلى هذا لو ادعى على اخر دارا مثلا وكان المدعى عليه متصرفا
فيها هدما وبناء مدة ثلاثين سنة وسواء فيه الوقف والملك ولو بلا نهي سلطاني
او خمسة عشر سنة ولو بلا هدم وبنا فيهما والمدعي مطلع على التصرف في الصور الثلاث مشاهد له
في بلدة واحدة ولم يدع ولم يمنعه من الدعوى مانع شرعي لا تسمع دعواه عليه اما الاول فلاطلاعه
على تصرفه هدما وبناء وسكوته وهو مانع من الدعوى كما عرفت واما الثاني فلتركه الدعوى
المدة المذكورة وسكوته وهو دليل على عدم الحق له ولان صحة الدعوى شرط لصحة القضاء والمنع
منه حكم اجتهادي كما علمت واما الثالث فللمنع من السلطان نصره الرحمن قضاته في سائر
ممالكه من سماعها بعد خمس عشرة سنة اذا كان تركها لغير عذر شرعي في الملك ولا يكون التقادم
يبطل الحق بدليل ان الحق باق ويلزمه لو اقر به في مجلس القاضي فلو قال لا اسلمها لمضي هذه المدة
مع عدم دعواه علي وهو مانع منها لا يلتفت الى قوله وتنزع من يده فلو ادعى ان المدعى عليه اقر لي

بها فى اثناء هذه المدة وهو ينكره ينبغى ان لا تسمع ايضا لانه لما كان المنع من سماع اصل الدعوى فرعها وهو الاقرار اولى بالمنع ولان النهى مطلق فيشملها الا اذا كان الاقرار عند القاضى كما عرفت فتنزع من يده لابطال ملكه والزامه الحجة على نفسه وهى الاقرار بعدم صحة تصرفه لكن يعارض ذلك اطلاق عبارة الاسماعيلية حيث قال فيما اذا كانت دار بين زيد وهند فوضع زيد يده على الدار المزبورة مدة تزيد على خمس عشرة سنة وطلبت هند منه فى اثناء المدة ان يقسم لها حصتها واجابها الى ذلك ومات ولم يقسم لها فطالبت اولاده بحصتها فى الدار فذكروا ان والدهم تصرف اكثر من خمس عشرة سنة ولم تدع عليه هند ولم يمنعها من الدعوى مانع شرعى فلا تسمع دعواها بذلك فهل تسمع دعواها حيث كان معترفا بان لها فى الدار حصة اجاب تسمع دعواها حيث كان معترفا بان لها حصة اه الى غير ذلك من الاجوبة الا انه لم يعز ذلك الى احد كما هى عادته فى فتاواه لكن يؤيده اطلاق التنقيح ايضا فتامل والراجح بظهور الحق كذا فى قرة عيون الاخيار وسئل فيما اذا ادعى اخوان زيد عليه بحصتهن من دار ابيهن من خمسة عشر سنة وهو معترف بان الدار مخلفة لهم عن والدهم فهل تسمع الدعوى الجواب نعم اذا كان المدعى عليه مقرا تسمع الدعوى عليه ولو طالت المدة اكثر من خمس عشرة سنة كما افتى بذلك العلامة ابو السعود افندى كذا فى التنقيح وهذا السؤال وجوابه صريحان فى ان الاقرار صدر فى غير مجلس القاضى وما علل به فى قرة العيون من ان المعتبر الاقرار فى مجلس القاضى بقوله لابطال ملكه الى اخره يصلح علة ايضا للاقرار فى غير مجلس القاضى فالحق عدم الفرق بينهما تبعا لعمدة المتاخرين ابن عابدين والله اعلم اما عدم ترك الدعوى فى مدة الخمس عشرة سنة فيشترط كون الدعوى عند القاضى فان ادعى عند القاضى مرارا فى اثناء المدة التى هى خمس عشرة سنة الا ان الدعوى لم تفصل فان دعواه تسمع ولا يمنع مرور الزمان اما لو كان المدعى او المدعى عليه غائبا مسافة السفر ثم حضر مرارا فى اثناء المدة التى هى خمس عشرة سنة وسكت ثم اراد ان يدعى بعد ذلك فلا تسمع دعواه كذا فى فتاوى على افندى كذا فى قرة عيون الاخيار

فصل فى دعوى الوصية لابد من ذكر انه اوصى وهو من اهل التبرعات فى حال صحة وثبات عقله وطوعه ورغبته ونفاذ تصرفاته شرعا وان الموصى مات مصرا على ذلك وان الموصى له قبل الوصية بعد موته ويبين القدر الموصى به واعيان التركة ويذكر انها بيد المدعى عليه وانها غير مستغرقة بالدين ويطالبه بتسليم الموصى له به فيها وان وقعت الدعوى فى الوصية بالكل زاد وانه لم يترك وارثا من وصايا التنوير وشرحه الدر وفى بعض حواشيه فى الدعوى عن المعراج ان دعوى الوصية والاقرار

يصحان

مطلب دعوى الوصية

مطلب يحضر دعوى الوصية بثلث المال

يصحان بالمجهول وتصح دعوى الابراء بالمجهول بلا خلاف فى محضر فيه دعوى الوصية بثلث المال فرد بعلة انه لم يكن فى المحضر اوصى فى حال جواز تصرفاته ونفاذها انما كان فيه اوصى فى حياته وصحته وثبات عقله وليس من ضرورة كونه صحيحا ثابت العقل ان تصح وصيته فانه لو كان محجورا عليه على قول من يرى الحجر لا تصح وصيته وقد ذكر فى كتاب الحجر ان السفيه المبذر لماله اذا اوصى بوصايا فالقياس ان لا تجوز وصاياه وفى الاستحسان تجوز ما وافق وصايا اهل الصلاح وكذا لو لم يكن فى المحضر اوصى له طائعا ولا بد من ذكر الطواعية فان وصية المكره لا تصح وزعم بعض مشايخنا علة اخرى لرد المحضر وهو ترك ذكر حرية الموصى فى المحضر وهذا وهم لان الحرية صارت مستفادة من قوله اوصى له بثلث ماله الاصل ان الموصى به اذا كان معينا يعتبر لصحة الايجاب وجوده يوم الوصية حتى ان من اوصى لانسان بمعين لا يملكه ثم ملكه يوما من الدهر لا تصح الوصية واذا كانت العين الموصى بها فى ملك الموصى يوم الوصية فالوصية تتعلق بها حتى اذا هلكت العين تبطل الوصية ومتى كان الموصى به غير عين وهو شائع فى بعض التركة فكذلك يعتبر لصحة الايجاب وجود الموصى به يوم الوصية وتتعلق به الوصية ومتى كان الموصى به غير عين وهو شائع فى جميع التركة يعتبر لصحة الايجاب وجود الموصى به يوم موت الموصى واذا كان الموصى به موجودا فى ملك الموصى فالوصية لا تتعلق به حتى لا تبطل الوصية بهلاكه بيان هذا الاصل من المسائل اذا اوصى لرجل بثلث ماله وله مال فهلك ذلك المال واكتسب مالا غيره فان ثلث ماله الذى اكتسبه للموصى له ولم تتعلق الوصية بالمال الموجود يوم الوصية حتى لا تبطل بهلاكه وهذه وصية بشئ غير معين والموصى به شائع فى جميع المال ولو قال اوصيت لك بثلث غنمى لا تصح الوصية بها حتى لو هلكت تلك الاغنام تبطل حتى لو حدثت للموصى اغنام بعد ذلك قبل ان يموت لا يكون للموصى له من الاغنام الحادثة شئ وهذه وصية بشئ غير معين والموصى به شئ شائع فى بعض ماله لا فى جميع ماله واذا تعلقت بذلك المال تبطل بهلاكه صريحة وكذلك لو قال له اوصيت لك بهذه الشاة وهذه الشاة ليست فى ملكه لا تصح الوصية ولو كانت فى ملكه تتعلق الوصية بها حتى تبطل بهلاكها وهذه وصية بشئ معين تاتارخانية فى الفصل السادس من كتاب الوصايا كذا فى وصايا الانقروى وقوله ولو قال اوصيت لك بثلث غنمى او بشاة من غنمى لا تصح الوصية بها الخ الظاهر ان الصواب ان يقول وفى ملكه غنم تصح الوصية كما يدل عليه سابقه ولاحقه تامل ويؤيده ما فى التنوير وشرحه الدر من الوصايا اذا اوصى بعين او نوع من ماله كثلث غنمه فهلكت قبل موته بطلت لتعلقها بالعين فتبطل بفواتها وان اكتسب غيرها ولو لم يكن له غنم عند الوصية فاستفادها ثم مات صحت

٥

[illegible]

في الصحيح لان تعلقها بالنوع كتعلقها بالمال ولو قال الصدقة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة
الشاة بخلاف قوله لو شاة من غنمي ولا غنم له حيث لا شاة له فانها تبطل وكذا لو لم يضفها لماله ولا غنم له
وقيل تصح وهذا الحكم في كل نوع من انواع المال كالبقر والثوب ونحوهما زيلعي اه الموصى له ينتصب
خصما للموصى له فيما بيده فلو حكم للاول ولم يقبض شيئا بالثلث ينتصب خصما فلو خاصمه الى القاضي

مطلب الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما بيده

الذي حكم للاول بالثلث ينتصب خصما له لا لو خاصمه الى قاض اخر والموصى له بعين خصم
لمدعي ذلك العين بسبب الشراء من الموصي من الثالث من الفصولين والمودع او الغاصب او المديون
ليس بخصم للموصى له لو كان الذي بيده المال مقرا بان المال للميت اذ الخصم في ذلك وارثه او وصيه
ولو قال من بيده المال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شيء صار خصما ولو جعله القاضي خصما
يقضي له بثلث ما في يد المدعى عليه من المحل المذكور بشر عن ابي يوسف في رجل له على رجل مال فاوصى
لرجل ثم ان الذي عليه المال جحد المال قال الورثة تخاصموه فاذا اراد القاضي ان يقضي لهم قضى بها
لصاحب الوصية واحال بها من الثلث انتهى فيمن يصلح خصما من المحيط قال محمد في وصايا الجامع
رجل هلك وترك وارثا واحدا فاقام رجل البينة ان الميت اوصى له بثلث ماله وجحد الوارث

[illegible]

فالقاضي يسمع بينته على الوارث ويقضي بالوصية فان دفع الوارث الثلث الى الموصى له ثم جاء رجل
رجل اخر واقام بينة ان الميت اوصى له بثلث ماله وقد غاب الوارث ذلك فاحضر الموصى له
الى القاضي فالقاضي يجعل الموصى له خصما ويسمع بينته عليه ويامر ان يدفع نصف ما في يده الى
المدعي الثاني فان لم يكن عند الاول شيء بان هلك ما في يده او استهلكه وهو معدم فحضر الثاني الوارث
فاراد ان ياخذ منه بعض ما في يده فجحد الوارث وصيته لم يكن على الثاني اعادة البينة على الوارث وكان
للموصى له الثاني ان ياخذ من الوارث خمس ما في يده ثم الثاني مع الوارث يتبعان الاول فياخذ ان
نصف ما اخذ فاذا اخذا ذلك اقتسماه على خمسة اسهم سهم للموصى له الثاني واربعة اسهم للوارث
من المحل المذكور عن التتارخانية والمحيط البرهاني ولو اوصى بمثل نصيب ابنه صح له ابن او لا وبنصيب

مطلب لو اوصى بمثل نصيب ابنه صح الخ

ابنه لا لو له ابن موجود وان لم يكن له ابن صح عناية وجوهرة زاد في شرح التكملة وصار كما لو اوصى
بنصيب ابن لو كان وله في الصورة الاولى ثلث ان اوصى مع ابنين ونصف مع ابن واحد ان اجاز ومنهم
البنات والاصل انه متى اوصى بمثل نصيب بعض الورثة يزاد مثله على سهام الورثة مجتبى من التنوير
وشرحه الدر حتى لو كان له ابن وبنت واوصى بمثل نصيب البنت فله الربع ولو كان لها زوج وثلاث اخوات
متفرقات واوصت بمثل نصيب الاخت لام فله العشر مجتبى قال في الهندية والوجه في ذلك ان
بنين

ببيان الوصية اولا ثم يزاد مثل نصيب من ذكره على مخرج الفريضة فلو ترك اما وابنا واوصى بمثل
نصيب بنت فالوصية من سبعة عشر سهما للموصى له خمسة وللابن عشرة وللام سهمان لان اصلها
من ستة للابن خمسة وللبنت اثنان ونصف فيزاد على اصل الفريضة ويضعف للكسر فبلغت سبعة
عشر للموصى له خمسة بقي اثنا عشر يعطى للام سدسها اثنان والباقي للابن اه اي لان الارث بعد الوصية
وفيها ايضا لو له بنت واخت عصبة واوصى لرجل بمثل نصيب البنت فله ثلث المال اجازتا او لا اه وهذه
فائدة معتبرة بنى عليها التاجي في فتاواه الخيرية عدة صور سئل عن بعضها فليتحفظ رد المحتار وتمامه
في الثالث من وصايا الهندية بينة الرجوع عن الوصية اولى من بينة كونه موصيا مصرا الى الوفاة حمدية

مطلب بينة الرجوع عن الوصية اولى من بينة كونه موصيا الخ

عن ابي السعود واما الاقرار بالوصية بعد القسمة فانه يلزم حصته اتفاقا كما في العمادية وذكر في الدر
المختار قبيل باب العتق في المرض من كتاب الوصايا ونقل المؤلف هنا عن المبسوط للسرخسي اذا شهد
وارثان على الوصية جازت شهادتهما على جميع الورثة لانه لا تهمة في شهادتهما وان كانا غير عدلين
او اقرا ولم يشهدا الزمهما بالحصة في نصيبهما لان اقرارهما ليس بحجة على غيرهما وكذلك شهادتهما بغير صفة
العدالة لا تكون حجة على غيرهما وانما هي حجة عليهما من شهادات الكتاب المذكور ادعى الوصية وانكرها

مطلب ادعى الوصية الخ

الوارث فبرهن الموصى له فادعى الوارث الرجوع قيل لا يسمع وقيل يسمع وهو الاصح لانه مما يحتمل
لعل الموصي اوصى ثم رجع ولم يعلم بها الوارث فانكر فلما اخبر ادعى الرجوع والتناقض في مثله
لا يضر ولو برهن على جحود الموصي الوصية يقبل على رواية كون الجحود رجوعا لا على رواية انه ليس
برجوع من العاشر من الفصولين يقول الحقير الظاهر ان الرواية هي الاصح والاولى اذ تقدم ان الجحود
ما عدا النكاح فسخ كذا في نور العين فان قضى باحد البينتين اولا بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت
باتصال القضاء بها فلا تنقض بالثانية بحر قال الرملي وهذا يدل بظاهره على ان المسائل التي فيها
ترجيح احدى البينتين لو قضى بالموجوحة تنقض المرجحة ولو اتصل القضاء بالاخرى التي هي مرجوحة
لانها كانت موجحة قبل القضاء بخلاف المتساوية فانها ما ترجحت الا باتصالها بالقضاء كما هو ظاهر
والحاصل انه يفرق بين ما اذا استاويا فترجح الاولى باتصال القضاء بها اذ سبق القضاء بها لم تجد
اذ لا معارض لها وقته وبين ما اذا كانت احداهما اولى بالقبول فيقضي بغيرها ثم اقيمت عليها
يعمل بها ولو اتصل القضاء بغيرها اولا ويؤيده ما ذكره الزيلعي في شرح ما ياتي من مسئلة
ما لو برهنا على نكاح امراة من قوله في تعليل كونها لمن سبقت بينته لكونها اقوى لاتصال القضاء
بها لانها لما سبقت وحكم بها تاكدت فلا تنقض بغير المتاكدة كذا في قرة عيون الاخيار قال محمد

في الجامع مسلم ادعى ان فلانا النصراني مات واوصى اليه واقام شهودا من النصارى فان احضر غريما
نصرانيا قبلت الشهادة عليه قياسا واستحسانا وتعدى الى غيره واما اذا احضر غريما مسلما القياس
ان لا تقبل شهادتهم عليه وهو قول محمد اولا وفي الاستحسان تقبل والذي يبين من الجواب في الوصاية
فهو الجواب في النسب حتى لو اقام نصراني بينة من النصارى ان فلانا مات وانه ابنه ووارثه لا يعلمون
له وارثا غيره واحضر غريما للميت كافرا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا فان احضر غريما مسلما
القياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل من السابع من شهادات الانقروي عن المحيط البرهاني
برهن الوارث ان الوصية كانت في حال زوال عقله وبرهن الموصى له انها كانت في حال كونه عاقلا
فبينة الموصى له اولى لانها اكثر اثباتا لانها تثبت استحقاق الثلث على الخصم وقصر يده عنه
وتلك تثبت زوال العقل وانه ليس بشيء يتعلق به الخصم حتى يثبت عليه او يقال انها تثبت
وصيتان احداهما حال ثبوت العقل والاخرى في حال زوال العقل الا ان الاولى اولى بالقبول
مطلب دعوى الوصاية المتنازع
لانها مثبتة والاخرى نافية من دعوى القاعدية كذا في ترجيح البينة من الانقروي فصل
في دعوى الوصاية المختارة الخصم في اثبات كونه وصيا الوارث او الموصى له او المديون للميت
او دائنه وقيل دائن الميت ليس بخصم من الخامس عشر من دعوى البزازية في نوع فيمن تشترط
حضرته انقروي فيمن يصلح خصما ومثله في الثالث من الفصولين ولو ادعى رجل انه وصي فلان
الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل
اوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا في الميراث فكان بمنزلة الوارث وان احضر رجلا له
على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت لان
الوصي لا يدعي قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح من اوائل دعوى الخانية الوصي
مطلب الوصي يصير خصما بقبول الوصاية بعد موت الموصي
يصير خصما بقبول الوصاية بعد موت الموصي قبل الخصومة لان الوصاية خلافة كالوارث فقام
مقام المورث بمجرد القبول من الثاني من شهادات الانقروي ملخصا لا يشترط احضار التركة
لنصب الوصي وهل يشترط احضارها لاثبات التركة بكل فقد قيل يشترط وقيل لا يشترط من التاسع
والعشرين من كتاب ادب القاضي من الهندية واذا لم للصبي وصي وطلب المدعي من القاضي ان
ينصب عنه وصيا اجابه القاضي الى ذلك وفي فتاوى القاضي ظهير الدين والصحيح انه لا يشترط ط
حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى ونشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي للاشارة اليه هكذا
في الفتاوى وفي كتاب الاقضية ومن مشايخ زماننا من ابى ذلك وقال لو كان الصبي في المهد

يشترطها

يشترط احضاره المهد مجلس الحكم ولا شك ان اشتراطه بعيد والاول اقرب الى الصواب واشبه بالفقه
كذا في فرع عيون الاخبار قال في كتاب الاقضية لو ان رجلا حضر عند القاضي وادعى ان اخاه
فلانا ابن فلان مات وترك من الورثة اباه فلانا ابن فلان وامه فلانة بنت فلان ومن البنين
فلانا وفلانا ومن البنات فلانة وفلانة وامراته فلانة بنت فلان لا وارث له غيرهم وانه اوصى الي
في صحة عقله وجواز تصرفه في جميع تركته واني قبلت منه هذه الوصية وتوليت القيام بذلك وانه
كان لاخي هذا على هذا الرجل الذي حضر كذا من الدين وان اخي هذا مات قبل قبضه شيئا من هذا
الدين وان على هذا الذي حضر قضاء هذا الدين لاصرفه الى ورثته والى ما امر به الميت فالقاضي
يسمع دعواه ويسال الخصم اولا عن الموت فان اقر به توجهت عليه المطالبة من جهة الموصي
لان حق المطالبة كان ثابتا للميت وتحول بالموت الى الوصي ثم يساله عن الدين فان اقر به ساله
عن الوصاية فان اقر بها ايضا لا يؤمر بدفع المال اليه حتى يثبت وصايته بالبينة ولو كان
الغريم اقر بالموت وانكر الوصاية والمال كلف المدعي اقامة البينة على الوصاية اولا فاذا اثبت
بالبينة يقيم البينة على المال وكذلك ان انكر جميع ذلك كلف الوصي اقامة البينة على الوصاية
والموت جميعا لينتصب خصما فاذا اقامها تسمع البينة منه على المال فلو اقام البينة اولا على
المال ثم اقامها على الوصاية لا تقبل على المال لا يؤمر باعادتها وان كان الشهود على الوصاية
والموت والمال فريقا واحدا واقامها على ذلك كله جملة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل
بينته على المال ويؤمر باعادتها وقال ابو يوسف تقبل بينته عليه ولا يؤمر باعادتها
ولكن اذا آل الامر الى القاضي فالقاضي يقضي بالوصاية اولا ثم بالمال هكذا ذكر الخصاف ثم ذكر
في موضع اخر ان القاضي لا يقبل البينة على المال عند ابي حنيفة ويقبلها عند محمد وقول ابي يوسف مضطرب
واذا اقر بالوصاية والموت وانكر المال ولم تكن للمدعي بينة وطلب من القاضي ان يحلفه
على المال اجابه القاضي اليه وان اقر بالمال والموت وانكر الوصاية كان للقاضي ان ينصب
وصيا ولو لم ينصب ليس له ان يستحلفه واذا اقر بالوصاية والمال وانكر الموت هل يستحلفه
فالجواب فيه نظير الجواب في الوارث ملخصا من الثلاثين من كتاب ادب القاضي من الهندية
وفي الزيادات احضره وادعى عليه انه وكيل فلان في طلب كل حق له وله عليه كذا او ادعى على
الحاضر ان فلانا مات وجعله وصيا وللميت عليه كذا او انه وارث الميت وله عليه كذا او ادعى
عينا في يد الحاضر وكالة او وصاية او ارثا فان اقر ذو اليد بما ادعاه سلمه اليه اما في الدين

فواضح وفى العين ان اعترف انه ملك نفسه فكذلك والا فهى مسيلة الجامع الصغير وان جحد الوكالة
والوصاية والوراثة والمال فبرهن على الوكالة او الخلافة فقبل ان يعدل او يقضى به برهن على
المال فالقياس ان لا يقبل ورواه الخصاف عن الامام وفى الاستحسان يقبل لكن عند الثانى يقضى
بالخلافة اولا ثم بالمال وكذا اذا برهن عليهما جميعا معا فان عدلت بينة الوكالة لا المال قضى بها
لا غير ثم ان عدلت بينة المال يقضى به ايضا والا فلا من الفصل الثانى من وكالة الانقروى عن
البزازية والخلاصة والخانية والصغرى والتتمة ومنية المفتى رجل ادعى على غائب دينا بحضرة
رجل يدعى انه وكيل الغائب فى الخصومة فاقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو اقام
بينة بالدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا الوادعى على ميت بحضرة رجل يدعى انه وصى الميت
فاقر المدعى عليه بالوصاية من الخانية رجل قدم رجلا الى القاضى وقال ان لفلان بن فلان
على هذا الف درهم وقد وكلنى بالخصومة فيها وفى كل حق له وبقبضه واقام البينة على
ذلك جملة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة
وان اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضى بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد
رحمه الله تعالى اذا اقام البينة على الكل جملة يقضى بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة
على الدين الا ان القاضى يقضى بالوكالة اولا ثم يقضى بالمال ولا يحتاج الى اعادة
البينة على المال ويراعى القاضى الترتيب فى القضاء لا فى البينة وهذا استحسان
وعن ابى حنيفة انه قال اخذ فى هذا بالقياس لظهور وجهه فان البينة على المال لا
تقبل الا من خصم ومحمد رحمه الله تعالى اخذ بالاستحسان لحاجة الناس والفتوى على قوله
وعلى هذا الخلاف الوصى اذا اقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا اقام البينة
على النسب وموت المورث والدين من فصل التوكيل بالخصومة من وكالة الخانية علم بما تقرر
من ذلك ان الوصاية لا تثبت بمجرده بل لا بد فيها من دعوى المال الصحيح ومن ذكر ان الموصى
مات قبل قبض شىء منه ومن ذكر اسم الموصى ونسبه الى الجد ومن ذكر جميع الورثة ومن ذكر انه اوصى فى
صحة عقله وجواز تصرفاته ومن ذكر ان الوصى قبل منه هذه الوصية وانه يطالب المديون بدفع مثل
الدين اليه وانه ان لم يكن فى الورثة صغير فلا حاجة الى الاشارة اليهم وان كان فيهم صغير فلا
بد من حضوره وقت الدعوى للاشارة اليه فيها وفى الشهادة وانه لا بد ان يكون المدعى عليه
منكرا للوصاية اوصى الى زيد فشهد ابناه ان اباهما اوصى اليه فان ادعاه صحت شهادتهما

استحسانا

استحسانا كشهادة دائنى الميت ومديونيه والموصى لهما ووصييه لثالث على الايصا وان انكر لا
لان القاضى لا يملك اجبار احد على قبول الوصية عينى عن التنوير وشرح الدرر ببعض تصرف
وبيان هذه المسائل كما فى الفتح رجل ادعى انه وصى فلان الميت فشهد اثنان موصى لهما بمال
او وارثان لذلك الميت او غريمان لهما على الميت دين او للميت عليهما دين او وصيان فالشهادة
جائزة استحسانا والقياس ان لا تجوز لان شهادة هولا تتضمن جلب نفع للشاهد اما الوارثان لقصدهما
نصب من يتصرف لهما ويربحهما ويقوم باحيا حقوقهما والغريمان الدائنان والموصى لهما لوجود من يستوفيان
منه والمديونان لوجود من يبرآن بالدفع اليه والوصيان من يعينهما فى التصرف فى المال والمطالبة وكل شهادة
جرت نفعا لا تقبل وجه الاستحسان انا لم نوجب بهذه الشهادة على القاضى شيا لم يكن واجبا عليه بل انما
اعتبرناها على وزان القرعة لا يثبت بها شى ويجوز استعمالها لغاية غير الاثبات كما جاز استعمالها لتطييب
القلب فى السفر باحدى نسائه ولدفع التهمة عن القاضى فى تعيين الانصبا فكذا هذه الشهادة فى هذه
الصورة لم تثبت شيا وانما اعتبرناها لفايدة اسقاط تعيين الموصى عن القاضى فان للقاضى او عليه اذا
ثبت الموت ولا وصى ان ينصب وصيا فلما شهد هولا بوصاية هذا الرجل فقد رضوه واعترفوا له بالاهلية
الصالحة لذلك فكفى القاضى لذلك مؤنة التفتيش على الصالح وعين هذا الرجل بتلك الولاية لا بولاية
اوجبتها الشهادة المذكورة وكذلك وصيا الميت لما شهدا بان له ثالثا فقد اعترفا بعجز شرعى منهما
عن التصرف الا ان يكون هو معهما او بعجز علمه الميت منهما حتى ادخله معهما فينصب الاخر وفى
الصور كلها ثبوت الموت شرط لان القاضى لا يملك نصب وصى قبل الموت الا فى شهادة الغريمين
المديونين فانه لا يشترط فى اثبات ذلك الوصى الذى شهدا له ثبوت لانهما مقران على انفسهما بثبوت
حق قبض الدين لهذا الرجل فقد ضرهما فى ذلك اكثر من نفعهما فتقبل شهادتهما بالوصية والموت جميعا كذا
فى ترجيح عيون الاخيار من الشهادات اذا شهد الوصى بدين للميت والورثة صغار او بعضهم صغار
لا تقبل شهادته لانه يثبت بشهادته حق نفسه ولو كانت الورثة كبارا جازت شهادته ولو
شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال قاضى خان فيمن لا تقبل شهادته للتهمة

فصل فى دعوى الهبة لا بد ان يذكر ان الواهب وهب هذا الشى وهو يملكه حال عقله
وبلوغه وطوعه واختياره ونفاذ تصرفاته شرعا وان الموهوب له قبض الموهوب باذن الواهب
ان كان الموهوب له بالغا وان كان صبيا ذكر انه قبض له ابوه او جده او وصيه او امه او من هو فى
عيالة غيرهما مميزا مفرزا غير مشغول بملك الواهب وان وهب مشاعا ان كان مما لا يحتمل

مطلب دعوى الهبة

القسمة ذكوانه وهب له كذا مشاعا فى كذا الا يحتمل القسمة وان كان شائعا فيما يحتملها ذكوانه
وهب له كذا شائعا فى كذا ثم قسمه وسلمه اليه ملخصا من الدر وحواشيه قال فى جامع الفصولين
فى الفصل الاربعين فى حل المحاضر والسجلات بعد ان رمز للتتمة عرض على محضر كتب فيه
ملكه تمليكا صحيحا ولم يبين انه ملكه بعوض او بلا عوض قال اجبت انه لا تصح الدعوى ثم رمز لملم
لشروط الحاكم الكتفى فى مثل هذا بقوله وهب له هبة صحيحة وقبضها ونكر ما افاد ثم اجود واقرب
الى الاحتياط كذا فى الخيرية من الدعوى رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة عينا من اعيان
التركة ان المورث وهبه منه فى صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك فى المرض فان القول يكون
قول من يدعى الهبة فى المرض وان اقاموا البينة فالبينة بينة من يدعى الهبة فى الصحة كذا ذكر فى
الجامع الصغير وذكر النسفى فى الفتاوى امراة ماتت واختلف الزوج وورثتها فى مهرها
الذى كان عليه وادعى الزوج انها وهبته منه فى صحتها وادعى الورثة ان الهبة كانت فى مرض
موتها فان القول يكون قول الزوج لانه ينكر استحقاق ورثة المراة المال على الزوج كالمستحق
الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا ان هذا يخالف رواية الجامع الصغير والاعتماد
على تلك الرواية لانهم تصادقوا على ان المهر كان واجبا عليه واختلفوا فى سقوطه
فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادث والاصل فى الحوادث انه تحال الى اقرب
الاوقات قاضى خان من كتاب الدعوى اقام وارث الواهب بينة بعد موته ان ابى وهب

الاصل فى الحوادث ان تضاف الى اقرب الاوقات

هذا الشى له هبة فاسدة فلى اخذه منه يسمع كذا فى دعوى الانقروى عن القنية رجل
اتخذ وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يديه قالوا ان كانت الهدية
مما يصلح للصبيان مثل ثيابهم او يكون شيئا مما يستعمله الصبيان فهى للصبى لان مثله
يكون هبة للصبى عادة وان كانت الهدية دراهم او دنانير او غيره لك يرجع الى المهدى فان
قال المهدى هى هبة للصغير كانت للصغير وان تعذر الرجوع اليه ينظر ان كان المهدى من معارف
الاب او اقاربه فهى للاب وان كان من قرابة الام او من معارفها فهى للام وكذا الوانى وليمة
لزفاف البنت الى بيت زوجها فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من قرابة الاب او من قرابة
الام وكذا لو كان المهدى من معارف الزوج او اقاربه او من معارف المراة او اقاربها الا اذا بين
المهدى وقال اهديت لهذا او لهذا فيكون القول قوله والاعتماد على هذا الخصاف قاضى خان
فى اوايل كتاب الهبة الاصح ان التخلية ليست بقبض فى الهبة الصحيحة والفاسدة وفى جمة

الدر

الدر المختار انه تصح فى صحيحها لا فى فاسدها كذا فى حواشى الانقروى من الهبة عن خزانة المفتين
وهب اثنان دارا لواحد صح لانهما سلماها جملة وقد قبضها جملة فلا شيوع وبعكسه لا وهو هبة
واحد من اثنين كبيرين او صغيرين او واحدهما كبير والاخر صغير ولم يبين نصيب كل واحد اى لا
يصح عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل انه لو قبل احدهما فيما لا
يقسم صحت فى حصته دون الاخر فعلم انهما عقدان بخلاف البيع فانه لو قبل احدهما فانه لا يصح لانه عقد
واحد وقالا يجوز نظرا الى انه عقد واحد فلا شيوع قيد بالهبة لان الرهن من رجلين والاجارة من
اثنين جايز اتفاقا وقيد الواهب بكونه واحدا لان الواهب لو كان اثنين والموهوب له كذلك على ان
يكون نصيب احدهما لاحدهما بعينه ونصيب الاخر للاخر لا يجوز اتفاقا لما فى الهداية ولو وهب واحد من
اثنين احدهما صغير والاخر كبير والصغير فى عيال الواهب لم تجز الهبة اتفاقا لانه حين وهب صار قابضا
حصة الصغير فبقى النصف الاخر شايعا كما فى المحيط وقيدنا بعدم البيان لانه لو بين بان قال لهذا
ثلثها ولهذا ثلثاها لا يجوز عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد يجوز ان قبضه ومراده بالدار ما
يحتمل القسمة لان ما لا يحتملها كالبيت يجوز اتفاقا وقيد بكون الموهوب له اثنين لانه لو كان واحدا
فوكل اثنين فقبضاها جاز كما فى قاضى خان وقد اتفقوا على ترجيح دليل الامام واختاره ابو
الفضل الموصلى وبرهان الائمة المحبوبى وابو البركات النسفى كما فى تصحيح القدورى للشيخ
قاسم وافتى به الخير الرملى ولو وهب من ابنين له احدهما صغير لم تجز لان هبة الصغير منعقدة
حال مباشرة الهبة لقيام الاب مقام قبضه وهبته للكبير محتاجة الى قبوله فسبقت هبة الصغير
فتمكن الشيوع والحيلة ان يسلم الدار للكبير ويهبها منهما كما فى البزازية لانها اذا كانت فى يد الكبير ثم وهبها
لهما فقد وجد القبضان معا وقت العقد فلم يتحقق الشيوع وبهذا ظهر انهما لو كانا صغيرين وكانت
فى عيال الواهب او كانا ابنين لم تصح الهبة لتحقق قبضه لهما بمجرد العقد بلا سبق لاحدهما على الاخر وقد
ظهر لك ان ما فى الدر المختار من قوله وصغير فى عيال الكبير سبق قلم وصوابه فى عيال الواهب كما ذكرنا اذ لو
كان فى عيال الكبير لم يصح التعليل وتكون المسئلة خلافية كمسئلة الكبيرين ثم هذا كله اذا لم يكن الموهوب لهما فقيرين
فلو كانا فقيرين صحت لانهما لو كانا فقيرين تكون صدقة والتصدق على الفقيرين جائز بالاجماع كما فى القاعدية
التصدق على الغنى هبة وان ذكر لفظ الصدقة وعلى الفقير صدقة وان ذكر لفظ الهبة كما فى التاترخانية
انتهى وهذا فيما يقسم وغيره فتصح الصدقة مطلقا على فقيرين ولو بلفظ الهبة فلو قال وهبت منكما
هذه الدار والموهوب لهما فقيران صحت الهبة بالاجماع كما فى التتارخانية عن المضمرات ووجه صحتها اذا

كانت لفقيرين ما صرحوا به من ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شيوع فيه والا فقد
صرحوا في المتون ايضا بان الصدقة كالهبة لا تصح في مشاع يقسم اي بان تصدق ببعضه على واحد
والحاصل انه لو وهب دارا مثلا التي تحتمل القسمة من غنيين لا يصح للشيوع خلافا لهما ولو تصدق بها
على فقيرين لا يصح اتفاقا لما مر ولو وهب نصفها لواحد وتصدق به على فقير واحد لم يصح لتحقق الشيوع
ملخصا من هبة التنقيح تنبيه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وهو ما يجبر القاضي فيه الابي عن القسمة
عند طلب الشريك لها لا تفيد الملك للموهوب له في المختار مطلقا شريكا كان او غيره ابنا او غيره — مطلب تنبيه في هبة المشاع صح
فلو باعه الواهب صح لان هبة المشاع باطلة وهو الصحيح كما في مشتمل الاحكام نقلا عن تتمة
الفتاوى والهبة الفاسدة لا تفيد الملك على ما في الدرر وغيرها وهو مروي عن ابي حنيفة
وهو الصحيح وهو ظاهر الرواية على ما في الخيرية وهو المختار كما في القهستاني عن المضمرات
فلو باعه الموهوب له لا يصح كما في البحر عن المبتغى وهبة المشاع فيما يقسم لا تفيد الملك عند ابي حنيفة
كما في نور العين وتكون مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند اداء العوض نص عليه محمد في المبسوط
وهو قول ابي يوسف اذ الهبة تنقلب عقد معاوضة كما في نور العين ايضا عن الوجيز لكن في الفصولين
ان الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى والحاصل انهما قولان مصححان وحيث علمت
ان القول بعدم افادتها الملك ظاهر الرواية وانه نص عليه محمد وانه قول ابي حنيفة ظهر انه الذي عليه
العمل وان صرح بان المفتى به خلافه لانه اذا اختلف التصحيح لا يعدل عن ظاهر الرواية ثم اعلم
ان الشيوع انما يمنع وقت القبض لا وقت العقد فلو وهب مشاعا ثم قسم وقت القبض وسلم
جاز حتى لو وهب نصف دار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الاخر وسلم الكل جاز كما في
جامع الفصولين وغيره ملخصا من المحل المذكور **فصل** في دعوى احد شريكي — مطلب في دعوى احد شريكي الملك
الملك نصف ما بيده شريكه مثلا لابد وان يعين الشيء الذي يدعي نصفه بذكر حدوده ان كان عقارا
والاشارة اليه ان كان منقولا حاضرا وذكر جنسه ونوعه وقيمته لو كان قيميا غائبا او مستهلكا او حما
مع بيان الصفة والقدر وسبب الوجوب لو كان مثليا لان من شرط صحة جميع الدعاوى كما تقدم
كون المدعى به معلوما هذا ان اطلق دعواه الملك عن بيان سببه فان دعوى الملك المطلق صحيحة
كما في دعوى الدر المختار حيث قال وبينة الخارج في الملك المطلق وهو الذي لم يذكر له سبب احق من
بينة ذي اليد والبينة له بالحديث اه وفيه اول دعوى الرجلين تقدم حجة خارج في ملك مطلق
اي لم يذكر له سبب كما مر على حجة ذي اليد اه وقبول البينة فرع صحة الدعوى فان ادعاه بسبب
ذكر

ذكر انه عمل مع المدعى عليه في مال لهما او ان له استقلالا بالتصرف وحده او مع المدعى عليه
لو لم يبلغ مال وانه تحصل بعملهما او بعقدهما او بعقد احدهما لنفسه ولصاحبه بالوكالة من الدر
وحواشيه هذا ان ادعى الشركة في غير ريع الاطيان فان ادعى ذلك ذكر انه زرع تلك الاطيان
بالبذر المشترك في الارض المشتركة او المستاجرة باذنه له في ذلك او بمباشرتهما جميعا او باذن
وصيهما حين كانا صغارا ففي التنقيح من الشركة انه لو زرع كبار الورثة ببذر لهم او ببذر مشترك
ارض الشركة او ارض الغير بلا اذن بقية الكبار وبلا اذن الوصي فالغلة للزارعين مات عن اولاد
صغار وكبار فاستعمل الكبير الصغير وتواله والبذر مشترك من مال الميراث فللصغير نصيبه من
الحصاد التي من الشركة عن القنية مات عن صغار وكبار وامراة والكبار من هذه او من امراة اخرى فزرع
الكبار في ارض مشتركة بحكم المزارعة والكبار في عيال المراة وبجموع الغلات وياكلون جملة ان زرعوا من
بذر مشترك باذن الحاكم وهم كبار او باذن وصيهم وهم صغار فالغلة مشتركة وان من بذر انفسهم فالغلة
لهم خاصة وكذا اذا زرعوا من بذر مشترك بغير اذنهم او من بذر غيرهم بلا اذن صاحب البذر لانه غاصب
مالك البذر فضمانه كانه بذر ببذر نفسه من المحل المذكور عن البزازية وفي دعوى مال الشركة بموته
مجهلا لابد من ذكر انه مات مجهلا لمال الشركة او لا شيء بمال الشركة اذ مال الشركة مضمون بالمثل والمشترى
بمال الشركة مضمون بالقيمة من الدرس من الفصولين **فصل** في دعوى الاب — مطلب دعوى الاب او اكبر العائلة
او اكبر العائلة الاستقلال لابد ان يذكر انه المستقل بالتصرفات وان الاخ في عياله يعينه
في اموره واحواله وانه يعمل معه في صنعته وانه لم يعمل في مال اصلا او ان المال الذي عملا
فيه ملكه خاصة اذ وقوع كسب الابن لابيه مقيد بثلاثة شروط اتحاد الصنعة وكون
الابن في عيال ابيه وعدم مال سابق لهما ففي فتاوى الخير الرملي ما نصه واما قول علمائنا
اب وابن يكتسبان في صنعة ولم يكن لهما شيء ثم اجتمع لهما مال يكون كله للاب اذا كان الابن
في عياله فهو مشروط كما يعلم من عباراتهم بشروط منها اتحاد الصنعة وكون الابن في عيال
ابيه وعدم مال سابق لهما فاذا عدم واحد منها لا يكون كسب الابن للاب وانظر الى ما عللوا به
المسئلة من قولهم ان الابن اذا كان في عيال الابيه يكون معينا له فيما يصنع فمدار الحكم على
ثبوت كونه معينا اه وذكر نحوه في الحامدية فقال جميع ما حصله الابن بكسبه ملك لابيه ولا
شيء له فيه حيث اتحدت صنعتهما ولم يعرف للابن مال سابق وكان من جملة عياله والمعين له في
اموره واحواله لان الابن اذا كان في عيال الاب يكون معينا له فيما يصنع كما صرح به في الخلاصة

والبزازية وجمع الفتاوى وافتى بذلك الخير الرملي اه وليس هذا الحكم قاصرا على الاب والابن
بل كذلك الزوج والزوجة ففي نوع في المتفرقات من الثالث في دعوى صاحب اليد النتاج من
الانقروي وذكر شيخ الاسلام جلال الدين في اب وابن اكتسبا ولم يكن لهما مال فاجتمع لهما
بالكسب اموال الكل للاب لان الابن اذا كان في عياله فهو معين له في كل ما يكتسب الا يرى
انه لو غرس شجرة فهي للاب وبه افتى القاضي الامام في زوجين سعيا وحصلا اموالا
انها له لانها معينة الا اذا كان لها كسب على حدة فلها ذلك في الثاني عشر من دعوى
البزازية اه وقوله ان كان لها كسب على حدة هو مفهوم الشرط الاول في كلام الخير الرملي
فتنبه وشمل قولهم وعدم مال سابق لهما ما اذا لم يكن لهما مال اصلا او كان المال للاب خاصة
ومتى ادعى اكبر العائلة الاستقلال اشترط لصحة دعواه ما اشترط لصحة دعوى الاب اذ لا فرق
لان الاخ الكبير والصغير اذا اكتسبا ولم يكن لهما شيء فالكسب كله للاخ الكبير لان الصغير معين
للكبير لان الاخ الكبير بمنزلة الاب في جميع الاحكام وكذلك الزوجان اذا لم يكن لهما شيء ثم اجتمع لهما
بينهما مال كثير فهو للزوج كما في الانقروي من الشركة عن الفصول العمادية فصل مطلب في دعوى الشرا
في دعوى الشرا لابد من ذكر المدعي وشهوده ما يفيد ملك بائعه ان لم يكن المبيع في يد البائع ولو
شهد وابيده فقولان بزازية در مختار من دعوى الرجلين فان كان في يد البائع فلا يحتاج الى
شهادة الشهود بملك البائع لمعاينة وضع يده في عيون الاخيار من المحل المذكور ادعى شيئا
بسبب الشرا ان ادعاه من صاحب اليد يحتاج الى اثبات العقد فحسب وان ادعاه من غيره لا
يصح حتى يذكر معه احد الاشياء الثلاثة اثبات الملك لبائعه وقت العقد او اثبات الملك
لنفسه في الحال او اثبات القبض والتسليم ولابد من ذكر الثمن فيهما اي في الشرا من ذي اليد وغيره
ولابد من اتفاق الدعوى والشهادة ولو شهد احدهما ببيع والاخر باقراره به يقبل ولا تقبل بينة
الشرا من الغائب الا بالشهادة باحد الثلاثة اما بملك بائعه بان يقولوا باع وهو يملكه واما
بملك مشتريه بان يقولوا هو للمشتري او اشتراه من فلان واما بقبضه بان يقولوا اشتراه منه
وقبضه ولو شهدوا اشتراه ونقد ثمنه ولم يشهدوا باحد هذه الاشياء لا يقضى بالملك لجواز ان
البائع ليس بمالك وبيع مال الغير بلا تسليم ليس بمعصية من السادس من الفصولين
ومثله في الخامس من دعوى الانقروي عن البزازية والعمادية زاد فيه عن شرح الجامع انه في دعوى الشراء

من ذي اليد يشترط ان البائع يملكه وقوله ولابد من ذكر الثمن فيهما اي من ذكر انه نقده وان
لم يبين مقداره لما في دعوى المنقول من الخانية ادعى انه ملكه اشتراه من فلان وهو يملكه
ولم يبين الثمن لا يقبل ولو قال اشتريته ونقدته الثمن يقبل وان لم يبين الثمن اه وفرق بينهما في
القاعدية بانه اذا لم يقل نقدته كان العقد قائما ولم يكن منتهيا فكان المدعى هو العقد والقضاء بالعقد
لا يمكن الا بالقضاء بالثمن وانه مجهول واذا قال نقدته كان العقد منتهيا وكان المدعى هو الملك والقضاء
بالملك ممكن كما في حواشي الانقروي لكن قال الخير الرملي في حاشيته على البحر تحت قوله ولابد من بيان الثمن في الشهادة
على الشراء لان الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح كما في البزازية اذ المفهوم من كلامهم في هذا الموضع وغيره انه
فيما يحتاج فيه الى القضاء بالثمن لابد من ذكره وذكر قدره وصفته واما ما لا احتياج فيه الى القضاء به لا حاجة
لذكره اه فتامل برهن على الشراء من فلان ابن فلان ونقد الثمن ان كان المبيع في يد البائع تقبل من غير
ذكر ملك البائع وان كان في يد غيره والمدعي يدعيه لنفسه ان ذكر المدعي وشهوده ان البائع يملكها او قالوا
سلمها اليه او قال سلمها الي او قال قبضت او قال الشهود قبض او قال ملكي اشتريتها او قال اشتريتها
منه وهي لي تقبل فان شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك المشتري لا
تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا فيه وفي كل موضع قضي
بالملك للمشتري بالبينة والمبيع في يد غير البائع وذو اليد منكر كونه ملك البائع يحضر الغائب والمنكر
لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة البينة ولو كان مقرا بانه ملك البائع لا تقبل هذه البينة عليه
لانه حينئذ يكون مودعا او غاصبا وعلى اي حال كان لا يكون خصما لمدعي الشرا من المالك وفي
الاقضية هذا اذا لم يدع ذو اليد تلقي الملك من الذي يدعي المدعي الشراء منه اما اذا ادعاه فلا حاجة
الى ذكر ملك البائع او كونه ملك المشتري وصورته ما ذكر في الصغرى في يد رجل دار يزعم انها من
ابيه وادعى اخر شراءها من ابيه في صحته وبرهن على ذلك تقبل وان لم يقولوا باعها وهو يملكها الشهادة قيمتها
على كونها ملك البائع من الثاني من شهادات الانقروي عن البزازية وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى
رجل ادعى عينا في يد رجل فقال هو لي اشتريته من فلان بكذا او في يدك بغير حق فواجب عليك
تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر نقد الثمن في فصل في دعوى المنقول من الخانية ادعى
شراء عين من والده في مرضه وانكرت بقية الورثة قيل لا يصح لجواز ان يكون في مرض الموت ولا يجيزه الورثة
ولو قبل الثمن عنده فلا يجوز بالشك وقيل يجوز لجواز ان لا يكون في مرض الموت وعلى تقدير كونه فيه
يجوز ان يجيز الورثة فلا يقضى بالبطلان بالشك من اوائل دعوى الانقروي عن البزازية والعمادية

[illegible]

ادعى عليه وذكر ان هذا المحدود كان ملكك بعته من فلان ابن فلان وسلمته اليه وذلك المشترى
باعه منى وسلمه لى فاليوم ملكى بهذا السبب وفى يدك بغير حق واقام بينة تصح هذه الدعوى
والبينة وله ان يحلفه بهذه الدعوى ان لم تكن له بينة وكذا فى بيع وصى الصغير من المحل المذكور
عن القنية ولو قال هذه لى اشتريتها من فلان الذى وكلته بالبيع يسمع ولو قال هذه لى اشتريتها
منك فلان وكان وكيلا لى بالشراء وبرهن لا يسمع عند الامام ويسمع عند الثانى من دعوى
الحدود والاراضى عن الخانية سئل القاضى بديع الدين عمن ادعى محدودا فى يد رجل انه حقه وملكه
بحكم انه كان لفلان مات وترك وارثا فلانا فاشتريته منه فصار ملكا لى وفى يدك بغير حق قال لا
تصح هذه الدعوى من اوائل دعوى الانقروى عن التاترخانية والظاهر ان عدم صحة دعواه لعدم
ذكر الاستقبال والجر صريحا او دلالة بشرطى الدعوى والشهادة ولم يوجد واحد منهما وتحقيقه فى
فصل الشهادة على الارث من الكافى وشروح الهداية كذا فى حواشى الانقروى من المحل المذكور المستاجر
اذا لم يبرهن على الموجر انها ملكى لان ابى شراها لاجلى فى صغرى يسمع ولا يمنعه هذا التناقض
لما فيه من الخفا فان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له به من العاشر
من الفصولين ونقله عنه الانقروى عن البزازية وذكر فى حواشيه اختلفت اجوبة المفتين فى هذا
والصحيح ان هذه الدعوى صحيحة وان ثبت فيه التناقض لان هذا تناقض فيما طريقه
طريقه الخفاء كذا فى المحيط والظهيرية وفى الجامع اقر ان هذا كان لفلان ثم برهن على شرائه منه
يقبل وان لم يذكر وقتا ولو اقر انه لفلان لا حق له فيه ثم مكث زمانا يمكن الشراء منه وادعى الشراء يقبل
وان لم يذكر وقتا والا لا بان ادعى الشراء فى مجلس الاقرار وان قام ثم ادعى الشراء يقبل للامكان
فى الثانى لا فى الاول من المحل المذكور عن البزازية ادعى على مالك العين ان فضوليا باع هذا
الشى منى وانت اجزت البيع لابد من ذكر اسم الفضولى ونسبه حتى لو برهن على دار فى بلخ فادعى
المدعى عليه ان فضوليا باعه وانت اجزت بيعه لا يندفع ما لم يذكر اسم الفضولى ونسبه انقروى
من الخامس عشر من انواع الدعوى عن البزازية وفى دعوى البيع والاجارة والوصية وغيرها من اسباب
الملك لابد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باعه منه طائعا راغبا حال نفاذ تصرفاته شرعا لاحتمال
الاكراه من السادس من الفصولين باع دار غيره وسلمه الى المشترى فادعاه المالك على البائع لو اراد
اخذ الدار من البائع لا يصح دعواه اذ ليس فى يد البائع ولو اراد تضمينه بغصب ففيه روايتان
كذا فى قش وفى ط اجازة المالك تصح لو اجازه قبل الخصومة حتى لو خاصم الغاصب وطلب

لابد من بيان الطوع والرغبة فى دعوى البيع والاجارة والوصية وغيرها من اسباب الملك

سى

من القاضى ان يحكم له بالملك ثم اجاز البيع فعلى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح
اجازته كذا ذكره فح خه وذكر شخ ان الاجازة تصح فى ظاهر الرواية بز لا تصح
من السادس من الفصولين وتمامه فى دعوى الاثمان المشترى فاسدا بعد القبض خصم
لمن يدعى الملك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده ومن اشترى شيئا بالخيار فادعاه اخر
يشترط حضرة المشترى والمستاجر خصم لمن يدعى الاجارة فى غيبة المالك على الاقرب الى
الصواب وليس بخصم على الصحيح لمن يدعى الاجارة او الرهن او الشراء والمشترى خصم للكل
كالموهوب له والمودع والغاصب اذا كان مقرا بالوديعة والغصب لا ينتصب خصما للمشترى
كذا فى البحر ملخصا قال ضى ذ قيل لا ينتصب خصما الا اذا ادعى الفعل عليه بان يقول غصبتها
منى اما بدون دعوى الفعل عليه بان قال استاجرتها قبلك وسلمها اليك لا الى لا ينتصب
خصما وبه افتى ط وما فى هو الصحيح اذ لا يدعى ملك العين لمستعير فلا يكون خصما
للمخاصم من الثالث من الفصولين وفى شجى اجر ثلاث دواب ثم المالك اجر دابة من غير الاول
ليعار اخرى ورهن اخرى او باع فوجد المستاجر الدواب فى ايديهم فلو باع بعذر جاز بيعه
ولو بلا عذر فللمستاجر اخذها فلو اخذها فالمشترى يصبر الى مضى مدة الاجارة
فياخذها او يفسخ البيع اذ المعقود عليه تغير فيخير وفى الهبة والاجارة ليس له ان يسترد
لو كانت الاجارة الاولى معروفة والاصل اما يبرهن على ذى اليد فى الهبة لانه يدعى الملك لنفسه
فهو خصم بخلاف المستعير والمستاجر وفى المسئلة المهمة فلو اخذها ومضت مدة الاجارة
فليس للموهوب له ان ياخذها لانتقاض قبض الهبة بقبض المستاجر منه والهبة لا تصح الا
بقبض كذا فى شحل من المحل المذكور باع دار غيره وسلمها فادعى المالك على البائع الدار لا تصح
لانها ليست فى يده فاشبه دعوى المغصوب على الغاصب حال كون العين فى يد غاصب
الغاصب وان اراد ضمانه فعلى الخلاف المعروف ان العقار هل يضمن بالبيع والتسليم ام لا فمن
قال بالضمان قال تصح الدعوى ومن نفاه قال لم تصح الدعوى وعن الامام فى وجوب الضمان
فيه بالبيع والتسليم روايتان فيفتى بوجوب الضمان وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن له
ذلك بشرائطه المذكورة فى اجازة بيع الفضولى ملخصا من الانقروى فيمن يكون خصما عن
البزازية رجل اشترى من اخر ثوبا او غيره ذلك ولم يدفع الثمن او دفع البعض دون البيع وبقى
المبيع فى يد البائع محبوسا بالثمن كله او بعضه فباع البائع المبيع من غير المشترى الاول ثم حضر

قوله ضى رمز لبعض المشايخ وقوله ذ رمز للذخيرة
قوله ط رمز للمحيط البرهانى وقوله مح رمز لشمس الائمة الحلوانى شجى رمز لشرح الاسبيجابى

رمز لشرح الاصل

فتاوى النسفي يحيل من دعوى غير صحيحة على الاطلاق وكان فيها انواع خلل ادعى المدعى عليه الدفع

في ذلك هل يطالب باثبات ما ادعى من الدفع ام يطالب المدعي بتصحيح الدعوى اولا قال فيه اختلاف

المشايخ في كتاب الرجوع من الشهادات ما يدل على ان مدعي الدفع يطالب بذلك ولا يطالب بصحة الدعوى

من المدعي وعليه الاعتماد وبه يفتى كذا في الانقروي في الثالث عشر في الدفع من التاتارخانية وهو

الصحيح كما في الاول من دعوى الهندية عن محيط السرخسي المبيع لو استحق من يد المشتري فبرهن

البائع على المستحق انه باعه قبل ان يبيعه هو من المشتري يسمع هذا من البائع ولو لم تكن الدعوى

على البائع من العاشر من الفصولين الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد الورثة

فبرهن الوارث الآخر ان المدعي قال انا مبطل فيسمع اقول يرد عليه ما مر قبل هذا باسطر من انه

يسمع من البائع وان لم تكن الدعوى عليه من المحل المذكور ملخصا اقول المستثنى مسالة الوارث وما كان

بمعناه فكانه قال الا اذا كان ضرر الدعوى عايدا عليه فيصح ابن نجيم في مسالة كذا في حواشي الانقروي

من الدفع برهن ان اباه اشترى هذه الدار من ذي اليد لا يكفي ان اباه مات وتركها ميراثا له

بل يكلف على ان يبرهن انه لا وارث له غيره من الثاني من شهادات الانقروي ولو ادعى دارا في يد رجل

ان اباه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ومات ابوه فجحد البائع تصح الدعوى وان لم يذكر المدعي

في دعواه ان اباه مات وتركه ميراثا له ثم ان القاضي يسال البينة ان يشهدوا انهم لا يعلمون له

وارثا غيره فان اقام البينة على ذلك يقضي القاضي بشهادتهم ويامر المدعي ان ينقد الثمن

ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير البائع لا بد ان يقيم البينة ان اباه مات وتركه

ميراثا له قاضي خان في دعوى الملك بسبب ادعى برا بشرط الايسلم في اي مكان يطالبه

اشير في خ[7] ي نفتة[8] الى انه يطالبه بتسليمه في مكان البيع اذ لو قال الا بايع برا ولد بر من نوع

واحد في مكان واحد الا انه لم يضف البيع الى ذلك البر وقال بعت منك كذا من البر جاز

البيع وان علم المشتري بمكانه يخير اخذه في ذلك المكان فهذه اشارة الى انه ليس له مطالبة

بتسليمه في غير ذلك المكان منش لا بد في دعوى دين البر من بيان السبب فانه لو بسلم فله

مطالبته في مكان عيناه ولو بغصب او بقرض او ثمن بيع يتعين مكان القرض والغصب

والبيع للايفاء من الثامن من الفصولين ونحوه في الدرر من الدعوى وقوله في مكان عيناه هذا

عند الامام وعندهما في مكان العقد وهذا فيما له حمل ومؤونة وما لا حمل له كمسك لا يشترط فيه

بيان مكان الايفاء اتفاقا ويوفي حيث يشاء كما تقدم في السلم وينبغي على قولهما ان يذكر

[7] رمز لقاضي خان
[8] رمز لفتاوى قاضي ظهير

رمز رشيد الدين

في الدعوى مكان العقد فيما له حمل ومؤونة لان عندهما يجب تسليمه فيه كما في فرق عيون

الاخبار شي وفي المبيع هل يتعين مكان العقد للتسليم اشار الى انه يتعين لان س و م رحمهما الله تعالى

قالا في السلم يتعين مكان العقد للتسليم وقاساه على بيع العين وتاويله لو كان العين حاضرا

يتعين مكان العقد للتسليم اذ في بيع العين يتعين مكان العين للتسليم ولا يتعين مكان العقد

حتى لو باع برا في المصر بر في السواد يتعين مكان البر اقول فيما مر من التاويل بحث اذ لا يصح قياسهما

السلم على بيع العين فقياسهما يقتضي ان يتعين مكان العقد عندهما في البيع ولو كان العين غائبا

والتاويل يقتضي خلافه فيلزم ان يبطل التاويل او يكون المقيس عليه خلافيا كالسلم من السادس

من الفصولين المشتري لو ادعى تسليم المبيع لا يسمع ما لم يحضر الثمن لو لم يؤجل فاذا احضر يجبر

البائع على احضار المبيع من الثالث من الفصولين لو جعل ما له حمل ومؤونة ثمنا في البيع فلا بد

من تعيين محل الايفاء عند ابي حنيفة خلافا لهما من السادس من الكتاب المذكور رجل

ادعى عينا في يد رجل فقال هو له اشتريته من فلان بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك

تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر نقد الثمن من دعوى المنقول من الخانية

وفي قبض هذروي كذا طوله وعرضه وخفته بجهة السوم وعليه رده ان قائما او قيمته ان

هالكا لا يصح ما لم يقل قبضه بجهة السوم للشراء اذ ربما لان المقبوض على سوم الشراء انما

يكون مضمونا عند قرار الثمن اما بدونه فعلى الخلاف من دعوى الانقروي عن البزازية والمقبوض

على السوم انما يضمن اذا كان الثمن مسمى على ما عليه الفتوى من حواشيه من المحل المذكور اذا ادعى انه

قبض مني بجهة السوم كذا ثوبا طوله كذا وعرضه كذا او قيمته كذا فواجب عليه تسليم عينه

ان كان قايما او تسليم قيمته ان كان هالكا فهذه الدعوى لا تصح ما لم يقل قبض بجهة السوم

ليشتري بكذا اذا ادعى من الثاني من دعوى الهندية عن العمادية ادعى انه كان مكرها على البيع واراد

استرداده لا تصح ما لم يقل باعه وسلمه وهو مكره ولو كان الثمن مقبوضا ينبغي ان يذكر وقبض الثمن

ايضا مكرها ويبرهن على الكل اما لو ادعى المكره انه ملكه وفي يد المشتري بغير حق لا تصح الدعوى

لان بيع المكره اذا اتصل به القبض يثبت الملك فعلى هذا لو ادعى البيع الفاسد الذي

اتصل به القبض انه ملكه وفي يد المشتري بغير حق لا تصح الدعوى من المحل المذكور من الوجيز دار

في يد رجل ادعاها رجل فادعى ذو اليد انه اشتراها من المدعي تنتزع الدار من يده حتى يقيم

البينة على الشراء وهذا قياس وفي الاستحسان تترك الدار في يده ثلاثة ايام ويوخذ منه

كفيل حتى يقيم البينة على الشراء وفي فتاوى الاصل وبالقياس اخذ الامام الخالي والقاضي الامام من اوائل
دعوى الانقروي عن النصاب ادعى دارا في يد رجل انه اشتراها منذ سنة من فلان وشهد وا على مدعاه ولم
يقولوا قبضها بامره لا تدفع اليه حتى يوخذ منه الثمن ويدفع الى البائع رجع محمد عن هذا وقال توخذ من
الدار ولا تدفع الى المدعي حتى يوخذ منه الثمن وفي المنتقى لا تصح هذه الدعوى حتى يحضر الثمن عند القاضي
فلو حضر من يدعي عليه الشراء والكرم ذكر في الاقضية في موضع انه توخذ الدار من المدعي وتدفع الى البائع
وذكر فيها في موضع انه لا يلتفت الى انكاره لان الغائب صار مقضيا عليه وهذا اصح فان قالا
اشتراه من فلان وقبضه ولم ينقد الثمن يسال ان القبض بامره او بغير امره فان قالا نحن لا نزيد على هذا
لا تقبل شهادتهما فان مات قبل السوال يجعل القبض بامر البائع بناء على الظاهر فلو خاصم البائع
المستحق بعد ما قضي له بالدار وهذا كله اذا لم يذكر انقد الثمن فان ذكر انقده فهو دعوى ملك
مطلق فلا يكون اقرارا بالملك للغائب ولا يقضى له برواية واحدة من المحل المذكور عن البزازية
وفي المنح ثم اعلم ان البينة على الشراء لا تقبل حتى يشهد وا انه اشتراها من فلان وهو يملكها
كما في البحر معزيا الى خزانة الاكمل اقول هذا في الشراء من الغائب ففي نور العين في اخر الفصل السادس
وامو المبسوط لا تقبل بينة الشرا من الغائب الا بالشهادة باحد الثلاثة اما بملك بائعه
بان يقولوا باع وهو يملكه واما بملك مشتريه بان يقولوا هو للمشتري اواشتراه من فلان
واما بقبضه بان يقولوا شراه منه وقبضه اه ثم رمز لفتاوى القاضي ظهير الدين ادعى دارا
ارثا عن ابيه والاخر انه اشتراها من المتوفى هذا وذكر شهود الشراء ان الميت باعها منه ولم
يقولوا باعها وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الارث تقبل
لان الشهادة على مجرد الشراء انما لا تقبل اذا لم يكن المدعى في يد المشتري او في يد الوارث
اما اذا كان فالشهادة على البيع شهادة على البيع والملك من تنقيح الحامدية وفي قاضي خان
بعد ان ذكر نحوها في فتاوى ظهير الدين اذا كان المشهود به في يد المشتري او في يد الوارث
كانت الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والتسليم او الشهادة على البيع والقبض وثمة
لا يحتاج الى ذكر ملك البائع ولان مدعي الميراث او الشراء من الميت كل واحد منهما يقر بملك الميت
فلا حاجة الى ذكر ملك الميت كما لو شهد وا ان الميت اقر انها للمدعي ذكره فيهن لا تقبل شهادته للتهمة
ويقولوا اشهد انه باع اذا ولانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد
ظاهرا وان كان بالتعاطي فكذلك لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد كما في الدرر
لكن

مطلب تبحث الشهادة على وضع يد المدعى عليه على العقار

لكن في الناس من الفصولين في مبحث الشهادة على وضع يد المدعى عليه على العقار ثم اذا شهدا
بيده يسالهما القاضي اعن سماع شهدا بيده او معاينة لانه ربما سمعا اقراره انه بيده ظنا
ان ذلك يطلق لهما الشهادة وهذه تشتبه على كثير من الفقهاء انه بمجرد اقراره هل تثبت يده حكما
كما لم يذكرانهم عاينوه لا تقبل ولا يختص هذا بهذه الحادثة بل في غيرها كذلك حتى لو شهدا ببيع
وتسليم يسالهما القاضي اشهدا على اقرار البائع او على معاينة البيع والتسليم والحكم يختلف
فان الشهادة بالبيع والتسليم شهادة بالملك للبائع والشهادة على اقرار البائع ليست شهادة بملك
البائع اه وعلى هذا فلا بد ان يقول اشهد اني عاينت بيعه ويمكن ارجاع عبارة الدرر اليها فتامل
ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح كما في البزازية
بحر قال الخير الرملي في حاشيته عليه المفهوم من كلامهم في هذا الموضع وغيره انه فيما يحتاج فيه الى
القضاء لا بد من ذكره وذكر قدره وصفته واما ما لا يحتاج فيه الى القضاء به لا حاجة الى ذكره اه
ادعى عينا في يد انسان انه اشتراه من فلان الغائب وبرهن عليه لكنه لم يبرهن انه ملك الغائب
وانكر المشهود عليه انه كان ملك البائع فعلى المشتري ان يبرهن انه كان ملكا لبائعه فاذا
برهن عليه يقضى بكونه للمشتري وان لم يبرهنوا على انه كان ملكا له يوم باعه اصله شهدا
انه كان ملكا للمدعي تقبل وان لم يبرهنوا انه ملكه للحال من الثاني من شهادات الانقروي عن
المحيط محضر فيه دعوى الثمن صورته ادعى رجل على غيره انه باع منه ثلاثة اذرع من
الاطلس العدني وبين طوله وعرضه بثمن معلوم وبين ذلك الثمن وانه اشترى منه هذه
القطعة الاطلس في مجلس البيع بالثمن الذي بينه وانه قبضها منه من غير تسليم الثمن فواجب عليه اداء
الثمن المذكور فيه وبين شرايط البيع والشراء من البلوغ والعقل وطالبه بالثمن وانكر الخصم الشراء منه
وانكر وجوب الثمن عليه واقام المدعي بينة على وفق دعواه بشرايطها وكتبوا نسخة المحضر وطلبوا
جواب الفتوى فزعم بعض المفتين ان في هذه الدعوى خللا من قبل انه لم يذكر فيه ان المبيع هذا هل كان
ملك البائع ام لا لجواز انه باع مال غيره بغير امره فلا يستوجب عليه المطالبة بالثمن ولانه لم يذكر في
المحضر ان هذا ابريسمان اهل بخارى او ابريسمان خراسان وانه متفاوت فيبقى المبيع مجهولا الا
ان ما زعم هل القائل لا يوجب خللا اما الاول فلانه ذكر في الدعوى انه سلمها اليه وقوله فسلم
نظير قوله وهو يملكها وهي مسيلة كتاب الشهادات واما الثاني فلانه ذكر في الدعوى
انه سلمها اليه وبعد القبض والتسليم فالمدعى به في الحقيقة هو الثمن الذي وجب بالعقد

وصادف ما في الذمة ولا جهالة في الثمن من محاضر الهندية ومثله في محاضر الفصولين ادعى دارا انها
ملكه اشتراها من فلان وذو اليد يدعي الملك فيها لنفسه فشهدوا انها ملك المدعي اشتراها من
فلان وهو يملكها او قالوا كانت ملك البائع باعها من المدعي هذا او قالوا من المدعي هذا وسلمها اليه
او قالوا باعها من المدعي هذا وهي في يده يوم البيع او قالوا باعها منه وقبضها من هذا المدعي او كان
مكان البيع هبة وذكر ما ذكرنا تقبل وان لم يقولوا انه ملك المدعي وان قالوا اشتراها هذا المدعي من
فلان لا غير لا يقبل وفي الاقضية فيما اذا شهدوا ان فلانا باعها من هذا المدعي وهي في يده ذكر اختلاف
المشايخ وقال قيل لا تقبل اذا كانت الدار في يد غير البائع وان كانت في يد البائع فشهدوا ان المدعي
هذا اشتراها من المدعى تقبل ولا حاجة الى ان يقولوا باعها وهو يملكها من الثاني من شهادات
الانقروي عن محيط السرخسي دار في يد رجل ادعى رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد
واقام البينة ذكر في الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة احدها ان يشهد شهود انها
كانت لفلان باعها من هذا المدعي بكذا او شهدوا ان فلانا باعها منه وهو يومئذ يملكها
جازت شهادتهم والثانية لو شهدوا انها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا اجازت شهادتهم
والثالثة لو شهدوا ان فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن ابي يوسف انها
لا تقبل شهادتهم وبه اخذ القاضي ابو حازم ومشايخنا اخذوا بجواب الكتاب واجازوا هذه
الشهادة والرابعة لو شهدوا ان هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا وقبضها منه جازت شهادتهم
والخامسة لو شهدوا انه اشتراها من فلان بكذا ونقد الثمن او شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا ولم
يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا او كانت الدار في يده وقت
البيع ذكر الناطفي رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة ان كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة
ولو شهدوا انه اشتراها من ذي اليد بكذا او هو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم
من دعوى الدرر والاصح من الحاوية تشهدا بالشراء وسميا الثمن تقبل وان لم يسميا او اختلفا
في الثمن ولم يشهدا بقبضه لا تقبل وان شهدا بقبض الثمن تقبل الشهادة على الشراء المجرد والمبيع
في يد البائع تقبل وان كان في يد غيره لا تقبل الا اذا شهدا انه اشتراه والبائع يملكه او ملك
هذا المدعي اشتراه من فلان بكذا ونقده الثمن وان اشتراه وقبضه وان شهدوا انه باع وسلم
تقبل وان شهدوا انه باع وكان في يده ولم يشهدوا بالتسليم قيل تقبل وقيل لا يقبل من الثاني
في الاختلاف بين الدعوى والشهادة من الانقروي من وجيز السرخسي ادعى محدودا بسبب الشراء
من

من فلان ودفع الثمن اليه وقبض المدعى بالرضا فشهدوا انه ملكه بالشراء منه لا تقبل
الشهادة لانه دعوى الملك بسبب والقاضي ايضا لا بد ان يقضي بذلك السبب ولم
يذكروا الثمن لا قدره ولا وصفه والحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح من المحل المذكور من
مطلب تنبيه
البزازية تنبيه في المبسوط واذا ادعى رجل شراء دار في يد رجل وشهد شاهدان
ولم يسميا الثمن والبائع ينكر ذلك فشهادتهما باطلة لان الدعوى ان كانت بصفة
الشهادة فهي فاسدة وان كانت مع تسمية الثمن فالشهود لم يشهدوا بما ادعاه المدعي
ثم القاضي يحتاج الى القضاء بالعقد ويتعذر عليه القضاء بالعقد اذا لم يكن الثمن
مسمى لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر القضاء به
ولا تسمية الثمن ولا يمكنه ان يقضي بالثمن حيث لم يشهد به الشهود ثم قال فان شهدوا
على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمنا ولم يشهدا بقبض الثمن فالشهادة باطلة
لحاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يتمكن من ذلك اذا لم يكن الثمن مسمى وان قالا
اقر عندنا انه باعها منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز لان الحاجة الى القضاء
بالملك للمدعي دون القضاء بالعقد فقد انتهى حكم العقد باستيفاء الثمن تكملة رد
المحتار من باب الاختلاف في الشهادة اذا شهد الشهود على اقرار رجل بشراء محدود
او بيعه او ما اشبه ذلك لا بد وان يذكروا في الشهادة انه اقر على نفسه او يقولوا اقر
بشرائه بنفسه او بيعه بنفسه كذا في الذخيرة من الثالث من شهادات الهندية
ادعى بيع شيء بثمن معلوم فشهدا بالبيع فسألهما القاضي عنه باي كم كان الثمن فقالوا
لا نعلم قال لا تسمع وفي النكاح تسمع وقال القاضي بديع ان قالوا وسلمه اليه تقبل
والا فلا قياسا على مسئلة المنتقى كذا في الانقروي من الثامن في الاختلاف بين
الدعوى والشهادة شهد احدهم ببيع والاخر باقرار به تقبل لانه قول فلا ترد الا
اذا كانت صيغة الانشاء تخالف صيغة الاخبار كقذف شهد به والاخر باقراره من
الحادي عشر من الفصولين اه لان صيغة انشاء القذف يا زاني وصيغة اخباره قول
القاذف قذفته بالزنا او شتمته بالزنا او قلت له يا زاني فصيغة انشائه تخالف
صيغة اخباره فلا تتفق الشهادتان بخلاف البيع فان صيغة انشائه بعت منه وكذلك
صيغة اخباره فالشهادة على احدهما توافق الشهادة على الاخرى فتقبل بخلاف ما مر كذا في التسهيل

فى فصل يجب توافق الدعوى والشهادة كذا فى حواشى الانقروى سكت شاهد البيع
عن بيان الوقت والمكان فسألهما القاضى فقالا لا نعلم ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا
حفظ ذلك من الحادى عشر من الفصولين ادعى فعل نفسه وبرهن على فعل وكيله او على
العكس او ادعى انه ملكى شريته من فلان بكذا فقال الشاهد شرى وكيله لا يقضى له بالملك
اذا ادعى شراه بنفسه وشهدوا على شراء وكيله فلا موافقة اذ ترجع حقوق العقد
الى العاقد كيف وانه على احد الطريقين لاصحابنا رحمهم الله تعالى الوكيل يصير مشتريا
لنفسه اولا ثم يصير بايعا من موكله فلم توافق الدعوى وكذا لو ادعى ان الدار ملكى فقال
ذو اليد شريته منك وشهدا انه شرى من وكيله لا يقبل فى التاسع والثلاثين من الكتاب
المذكور ادعى شراءه منه فشهدا بشرائه من وكيله ترد وكذا لو شهدا ان فلانا باع وهذا المدعى عليه اجاز بيعه
من نوع عيون الاخبار من الاختلاف فى الشهادة عن البحر بينة الخارج انى اشتريته من ابيك منذ عشر
سنين اولى من بينة ذى اليد ان اباه مات منذ عشرين سنة بينة الخارج انى اشتريته من ابيك اولى
من بينة ذى اليد انه ملك ابيه الى حين موته وبينة الخارج على دعوى ملك مطلق اولى من بينة
ذى اليد انك شريته منى ثم تقايلنا وبينة البائع ان المبيع هلك فى يد المشترى اولى من
بينة المشترى انه هلك فى يد البائع بينة المؤرخ او الاسبق تاريخا فى دعوى الشراء
من مالك اولى من بينة الاخر وفيها تفصيل طويل فليطلبها من شاء ان تنقيح الحامدية اذا اختلف
المتبايعان احدهما يدعى الصحة والاخر الفساد ان كان مدعى الفساد يدعى الفساد بشرط
فاسد او اجل فاسد كان القول قول مدعى الصحة والبينة بينة مدعى الفساد باتفاق
الروايات وان كان مدعى الفساد يدعى الفساد لمعنى فى صلب العقد بان يدعى انه اشتراه بالف
درهم ورطل من الخمر والاخر يدعى البيع بالف درهم فيه روايتان عن ابى حنيفة فى ظاهر الرواية القول
قول من يدعى الصحة والبينة بينة الاخر كما فى الوجه الاول وفى رواية القول قول من يدعى الفساد
ولو ادعى عبدا فى يد رجل انه اشتراه منه بالف درهم وقال البائع بعتك بالف درهم وشرطت
ان لا تبيع ولا تهب او ادعى المشترى ذلك وانكر البائع كان القول قول من ينكر الشرط الفاسد
والبينة بينة الاخر وكذا لو كان مكان الشرط الفاسد شرط الخمر والخنزير او الشىء الذى لا يحل مع
الالف وان اختلفا فى اصل الثمن فقال البائع بعتك عبدى هذا بعبدك هذا وقال المشترى
اشتريته بالف درهم ورطل من الخمر تحالفا وترادا فان قامت لهما البينة يؤخذ ببينة البائع

خانيه

[illegible] منذ عشرين سنة

خانيه من احكام البيع الفاسد فالحاصل انه اذا اتفقت بينة البائع والمشترى على ذكر ما يصلح
ثمنا واثبت احداهما شرطا زائدا يفسد البيع كما اذا اتفقتا على ان البيع كان بالف درهم وزادت
احداهما رطلا من الخمر فالبينة بينة الفساد وان اختلفتا فى ذكر ما يصلح ثمنا فاثبتت احداهما
ما يصلح ثمنا بان قالت كان البيع بالف او بهذا العبد واثبتت الاخرى ما لا يصلح ثمنا بان قالت
كان الثمن رطل خمر فالبينة بينة الصحة كذا فى حواشى الانقروى فى ترجيح البينة عن الظهيرية
اذا اختلف المتبايعان فى صحة العقد وفساده فانما يجعل القول لمدعى الصحة مع اليمين انقروى من
المحل المذكور عن القنية ادعى دارا فى يد رجل انها داره اشتراها من صاحب اليد قبل هذا بتاريخ مشهور
وانكر المدعى عليه دعواه فاقام المدعى بينة على دعواه فقال المدعى عليه الدار كانت لى الا انى كنت بعتها
قبل هذا من امرأتى بتاريخ ثلاثة اشهر وصدقت امرأة المدعى عليه ذلك وقالت قد كنت اشتريت
هذه الدار من هذا المدعى عليه قبل هذا بثلاثة اشهر واقامت بينة على دعواها على المدعى وكان ذلك قبل
القضاء بالدار للمدعى فالقاضى لا يقبل بينتها ولو اقامت المرأة البينة بذلك على زوجها قبلت بينتها وقضى
بالدار لها وان اقر الزوج لها بذلك كذا فى المحيط من متفرقات دعوى الهداية رجل باع عبدا وسلمه
الى المشترى ثم ادعى العبد ان المشترى اعتقه فانكر المشترى فشهد البائع بذلك لم تقبل شهادته
لانه يريد بهذا ان يبطل حق الرد لو وجد المشترى به عيبا فيمن لا تقبل شهادته للتهمة من الخانية
والبائع اذا شهد لغيره بما باعه لا تقبل شهادته وكذا المشترى من المحل المذكور لا تقبل شهادة
البائع بكون المبيع ملك المدعى كما فى البزازية والخانية وغيرهما فلا يلتفت الى قولهم بعت مالا املك وعلى
المدعى البينة من شهادات الخيرية فتنبه لو شهد البائع بالملك لمشتريه والعين فى يد غيره بان
قال هذا العين ملكه لانى بعته منه او قال كان ملكا لى قبضته منه لو كان المدعى ادعى الشراء منه لا تقبل
لانها شهادة على قول نفسه من الثانى من الفصولين الوكيل بشراء شىء بعينه ادعى الشراء لنفسه
فادعى البائع انه اقر حال الشراء انه يشتريه للموكل لا تقبل لان المبيع اذا اسلم الى الموكل لا يملك الوكيل
الرد بعيب فكان متهما من الثانى من شهادات الانقروى عن البزازية ادعى الشراء مع القبض وشهدا
بالملك المطلق ففيه اختلاف المشايخ وجواب الاكثر على عدم القبول وذكر القاضى ادعى بسبب
وشهدا بالملك المطلق لا تسمع ولا تقبل لكن لا تبطل دعواه الاولى حتى لو قال اردت بالمطلق المقيد
يسمع كما لو برهن على انه له وفى الذخيرة الفتوى على انها لا تسمع ولا تقبل ويكون تناقضا من الثامن
من الكتاب المذكور من البزازية وفى الاقضية لو ادعى الملك بالشراء ثم شهدوا على الملك المطلق

رمز لفوايد شيخ الاسلام برهان الدين

انما لا تقبل اذا ذكر فى الدعوى رجلا معروفا فقال ملكى اشتريته من فلان بن فلان وذكر شرائط المعرفة
فاما اذا قال ملكى اشتريته من رجل او قال من زيد والشهود شهدوا على الملك المطلق فتقبل كذا فى
الخلاصة من السابع من شهادات الهندية ومثله فى الانقروى من التناقض عن المنتقى والخلاصة
والظهيرية وتمامه فيه وزاد فى البحر شرطا ثانيا وهو ان لا يدعى القبض مع الشراء فان ادعاهما
فشهدوا على المطلق تقبل وحكى فى الفتح خلافا قيل تقبل لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق
الملك حتى لا يشترط لصحة هذه الدعوى تعيين العبد وقيل لا لكون دعوى الشراء معتبرة فى نفسها
لا كالمطلق الا ترى انه لا يقضى له بالزوائد فى ذلك ملخصا من قرة عيون الاخيار من الاختلاف
فى الشهادة مدعى الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود شهدوا على الشراء منذ شهر تقبل
وعلى القلب لا كذا فى الخلاصة والوجيز للكردرى من السابع من شهادات الهندية شهد انها
زوجت نفسها منه ولا نعلم هل ملكه فى الحال امرأته ام لا او شهدوا انه باع منه هذه العين ولا
نعلم هل ملكه فى الحال ام لا لا يقضى بالنكاح والملك فى الحال بالاستصحاب والشاهد على
العقد شاهد على الحال كذا فى الوجيز للكردرى من المحل المذكور ادعى دارا انه شراه من
فلان الغائب وهو يملكه وقال ذو اليد لى فبرهن المدعى يحكم على الحاضر والغائب اذ المدعى
شيء واحد وهو الدار والمدعى على الغائب وهو الشراء منه سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر
اذ الشراء من المالك سبب لا محالة قال عماد الدين فى فصوله وهذا اعجوبة هى انه لو صدقه
ذو اليد فى ذلك فالقاضى لا يأمر ذا اليد بالتسليم الى المدعى لئلا يحكم على الغائب بالشراء باقرار
وهى عجيبة اقول لا عجب فيه لانه باقراره يصير مودعا والمودع ليس بخصم وهو مشهور لا عجب فيه
ولكن لو عجز المدعى عن البينة فى صورة الانكار ينبغى ان لا يحلف ذو اليد اذ لا فائدة فى نكوله
من الرابع من الفصولين فش اراد وكيل البيع اثبات وكالته بحيث لو انكر موكله لا يسمع انكاره فله رشيد الدين
وجهان احدهما ان يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعى انه وكيل بقبضه وبيعه فسلمه الى فيقول
ذو اليد لا اعلم وكالته فيبرهن فيأمر القاضى بتسليمه اليه فيبيعه والثانى ان يقول هذا الفلان ايهم
منك فاذا باعه وقبض ثمنه يقول المشترى لا اقبض المبيع لانى اخاف ان ينكر المالك وكالتك
وربما يهلك المبيع فى يدى او ينقص فيضمننى فيبرهن الوكيل انه وكيله بذلك ويجبره على القبض
او يثبت بالبينة ولاية الجبر على القبض وهنا وجه اخر وهو ان يبيع فيقول الفضولى
فلا اسلم المبيع فيبرهن المشترى ان وكيل فلان بالبيع فهو خصم فيثبت انه وكيل بالبيع من الخصم
من

من الكتاب المذكور سواه فشهد رجل على ذلك وختم على الصك ثم ادعاه صح دعواه ولم تكن
كتابة الشهادة له اقرارا بانه للبائع وهذا لان الانسان يبيع مال غيره كمال نفسه فلم تكن شهادة ش
بيعه اقرارا به للبائع والشهادة بالبيع لا تدل على صحته ونفاذه لامكان ان يقول انما كتبت شهادتى
لادى ان فى هذا العقد ضررا لا اذ العقد ورد على ملكى فان كان فيه ضرر رددته والا اجزته
ولما امكنه هذا التوفيق لم يكن متناقضا قالوا لو ذكر ما يوجب صحته او نفاذه بان كتب باعه وهو
يملكه او باعه بيعا باتا وهو كتب شهد بذلك يبطل دعواه وشهادته لغيره الا اذا كتب الشهادة ش
على اقرارهما برح لا تبطل دعواه كذا شمنى ولو شهد بالبيع عند القاضى لا تسمع دعواه رمز لشرح المختصر
قضى بشهادته او لم يقض فعلى هذا فرق بينما لو كتب شهادته فى الصك وبينما شهد عند
القاضى من الرابع عشر من الكتاب من الكتاب المذكور ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء
من فلان وبرهنا وارخا وتاريخ ذى اليد اسبق يقضى للخارج كما فى الخلاصة قرة عيون الاخيار
فى الدعوى عن البحر ولو اقام الخارج البينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه
كان صاحب اليد اولى هندية عن الهداية ولو ادعى الخارجان الشراء من واحد على ثالث ذى
يد او ادعى كل واحد منهما الشراء من غير صاحب اليد ولم يورخا او ارخا سواء فهو بينهما نصفان
اتفاقا لاستوائهما فى الحجة ويخير كل واحد منهما فان رضى احدهما وابى الاخر بعد ما خيرهما القاضى صح
وقضى لكل واحد منهما بالنصف فليس للذى رضى به الا النصف وان ارخا واحدهما اسبق ش
يقضى لاسبقهما اتفاقا ورجع الاخر بالثمن على بائعه لانهما قد اتفقا على ان الملك كان
لهذا الرجل وانما اختلفا فى التلقى منه وهذا الرجل اثبت التلقى لنفسه فى وقت لا ينازعه فيه
صاحبه فيقضى له به ثم لا يقضى به لغيره الا اذا تلقى منه وهو لا يتلقى منه وان ارخ احدهما
ولم يورخ الاخر فهو للمورخ اتفاقا لانه اثبت شراءه لنفسه فى زمان لا ينازعه فيه غيره
فيقضى له به حتى يتبين تقدم شراء غيره عليه وان ادعى كل واحد منهما الشراء من ذى اليد
ولم يورخا واقاما البينة يقضى بينهما نصفين لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن ولهما
الخيار ان شاء قبض كل واحد منهما النصف بنصف الثمن وان شاء ترك فان ترك احدهما
ان ترك قبل القضاء فالاخر يقبضه بجميع الثمن بلا خيار وان ترك بعد القضاء لا يقبض الا النصف
بنصف الثمن فان ارخا وتاريخهما سواء فكذلك يقضى بينهما الا ان يشهد شهود احدهما
على القبض فهو لصاحب القبض وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهو للمورخ ولو شهد شهود الذى

لم يورخ على القبض فهو اولى من الذى ارخ وان ارخا وتاريخهما اسبق فهى للاسبق ولو كان مع الاخر
قبض فان كانت فى يد احدهما فهو اولى به لان هذا قبض عيان سواء ارخ الاخر اولم يورخ ذكر شهود ٥
القبض اولم يذكروا لان قبض العيان اولى من قبض الخبر والتاريخ الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق
فيقضى به للخارج وان كانت العين فى ايديهما فهو بينهما الا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق
فيقضى لاسبقهما ملخصا من الهندية وقاضيخان والانقروى فى موضعين عن جامع
الفصولين وعن الخلاصة والنصاب وان ادعيا الشراء من واحد والعين فى يد احدهما
فهو لذى اليد سواء ارخا اولم يورخا الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق فيقضى به للخارج
من اوائل الثامن من الفصولين ولو ادعى الخارج وذو اليد بسبب نحو شراء او ارث وشهد له
فلا يخلو اما ان يدعيا تلقى الملك من جهة واحد او من جهة اثنين فلو ادعياه من جهة واحد
وبرهنا قضى به لذى اليد لو لم يورخا او ارخا سواء فلو ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى
ولو ارخ احدهما فذو اليد اولى اذ وقت الساكت محتمل فلا ينقض قبضه بشك من المحل المذكور
واجمعوا ان الخارج وذا اليد لو اثبتا الشراء من واحد وارخ احدهما لا الاخر فذو التاريخ اولى
فثبت ذو اليد اولى قبله اذ تاريخ الخارج فى حقه مخبر به والقبض فى حق ذى اليد معاين وهو — لا من فتاوى رشيد الدين ثم من الواقعات
دليل على سبق عقده والمعاينة اقوى من الخبر الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق يحكم للخارج
من المحل المذكور برهنا على الشراء من واحد والمبيع فى يد البائع وارخ احدهما لا الاخر لكن شهدا
على معاينة القبض والمشهود له بمعاينة القبض اولى ولو شهدا باقرار البائع بالقبض فذو
التاريخ اولى هذا اذا كان المبيع فى يد البائع فلو كان فى يد احدهما وارخ الخارج فذو اليد
اولى اذ له يد معاين وللاخر خبر وليس الخبر كالعيان من المحل المذكور ولو كان المبيع فى يد بايعه
ولم يوقتا الشراء فبرهن احدهما على قبضه منذ شهر والاخر على قبضه ولم يوقت فذو الوقت
الاول اولى اذ القبض امر حادث فحكم من وقت القضاء به الا ان يظهر قدم الاخر وفى كل
هذه الفصول لو وقتا الشراء ووقت احدهما اسبق فالاسبق اولى اذ الاخر صار مشتريا
لما اشتراه صاحبه قبله فلم يجز شراؤه ولا قبضه من المحل المذكور اذا كانت الدار فى يد رجل فادعى
انه اشترى هذه الدار من زيد واقام على ذلك بينة وذو اليد اقام البينة انه اشتراها من زيد
والمدعى هو الاول اى كان تاريخ الخارج اولا فانه يقضى بها للخارج واذا قضينا بالشراء للخارج هل
له ان يقبض الدار من صاحب اليد فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يثبت نقدهما الثمن عند القاضى
باقرار

باقرار البائع او بمعاينة القاضى اولم يثبت او ثبت نقد احدهما الثمن دون الاخر فان ثبت
نقدهما فانه يسلم الدار الى الخارج وفى الذخيرة ولا يكون لذى اليد ان يحبس الدار حتى يستوفى
الثمن منه وان ثبت نقد احدهما ان ثبت نقد الخارج فانه يسلم الدار اليه ولا يكون لذى اليد
شئ واذا اثبت نقد ذى اليد ولم يثبت نقد الخارج فان القاضى لا يسلم الدار اليه حتى يستوفى
الثمن منه هندية عن التاتارخانية والمحيط هذا اذا اثبت نقد ذى اليد بالاقرار او بالمعاينة
فان اراد ذو اليد ان يقيم البينة على نقده الثمن للبائع فانه لا تسمع بينته انقروى ومثله فى
الهندية واما لو ادعيا الشراء من اثنين والعين فى يد ثالث فلو لم يورخا او ارخا سواء فهو
بينهما نصفين ويخير كل واحد من المشتريين واذا اختار الاخذ رجع كل واحد منهما على بايعه
بنصف الثمن ان كان نقده اياه ولو ارخا واحدهما اسبق فهو للاسبق ورجع الاخر
بالثمن على بائعه روى عن محمد انهما ان لم يورخا ملك البائعين يقضى بينهما نصفين
كما فى الميراث لانهما يثبتان الملك لبائعهما ولا تاريخ لملك البائعين فتاريخهما لملكه
لا يعتبر فصارا كانهما حضرا وبرهنا على الملك بلا تاريخ فيكون بينهما وفى دعوى الارث
لو ارخا الملك لمورثهما يعتبر سبق التاريخ وفاقا فلو ارخا هنا لملك البائعين يعتبر
سبق التاريخ وفاقا ايضا ولو ارخ احدهما لا الاخر قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى هو للمورخ
ثم رجع عنه وقال لا عبرة للتاريخ فى تلقى الملك من اثنين اذا ارخ احدهما ملكه لا ملك من تلقى
من جهته فكان المتلقى من جهتهما ادعيا الملك وارخ احدهما وثمة يقضى بينهما وسقط
اعتبار التاريخ كذا هنا وعلى قول ابى يوسف هو للمورخ وعلى قول محمد هو لغير المورخ وقيل هو
بينهما وفاقا ولو كان العين فى ايديهما فهو بينهما الا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى
لاسبقهما ولو كان فى يد احدهما فيقضى للمورخ سواء وقتت البينتان اولا او وقت احدهما
دون الاخرى الا اذا وقتتا ووقت صاحب اليد اسبق من الفصولين والانقروى وقيد بالمطلق
احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا تلقى الملك من واحد واحدهما قابض
وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فانه فى هذه الصور تقبل بينة ذى اليد
بالاجماع كما سياتى درر والمراد بالمطلق الخالى من شخص مخصوص مع قبضه فلا يرد ما قيل
كون المدعى فى يد القابض او معاين لا يدعيه ذو اليد فضلا عن اقامة البينة عليه وقبولها
بالاجماع فان قلت هل يجب على الخارج اليمين عند عجز ذى اليد عن البينة اقول الظاهر انه يجب

اليمين على الخارج عند عجز ذي اليد عن البينة فيما اذا ادعى منه الزيادة لانه مدعى بالنسبة اليها
ولهذا لزم عليه البرهان فيكون المدعى يدعى عليه بالنسبة اليها فيلزم عليه اليمين عند العجز عن
البرهان وبينة المدعى لم تعمل مالم تسلم من دفع ذي اليد اذ هو معارض لها ودعوى ذي اليد
لم تسقط بعجزه عن البرهان عليها بل يتوجه اليمين على من كان في مقابلته كما هو شان الدعوى
فيحلف على عدم العلم بذلك الزيادة فان حلف حكم للمدعى ببينته لكونها سالمة عن المعارض
وان نكل يكون مقرا بذلك فلا يمنع ويبقى المدعى في يد ذي اليد نعم لا يجبر الخارج على الجواب عن دعوى
ذي اليد لو ترك دعواه لعدم كونه ذا يد الا المقصود في كون ذي اليد مدعيا فيما ادعاه كما توهم
صاحب التكملة هذا هو التحقيق تحرير حلها في حواشي عبد الحليم على الدرر ولو ارخا وفي تاريخ
احدهما جهالة بان برهنا انه شراه من زيد منذ سنة وبرهن ذو اليد انه شراه من بكر منذ سنة
او اكثر ولا يحفظون الفصل حكم للخارج وكذا لو برهن ذو اليد انه شراه من زيد منذ سنة
او سنتين شكوا في الزيادة حكم للخارج ولو وقت شهود احدهما سنتين وشهود الاخر سنة
او اكثر ولا يحفظون الفصل او وقت شهود الاخر سنة او سنتين شكوا في الزيادة فالبينة
بينة من يثبت سنتين ان كان المثبت سنتين المدعي فبالاتفاق وان كان صاحب اليد فعلى
قول من يعتبر سبق التاريخ فكذلك لانه اثبت ملكه في زمن لا ينازعه فيه احد وعلى قول
من لا يعتبر التاريخ يقضى للخارج ثم لو برهن المدعي والمدعى عليه على ما ادعيا من هذه
الوجوه وارخا الا ان احدهما ذكر تاريخا معلوما وذكر الاخر تاريخا اقدم لكن لم يبين التاريخ
مان برهن انه شراه من بكر منذ شهر وبرهن الاخر انه شراه من بكر ذلك قبل شرائه هل يثبت
السبق بهذا القدر مشايخنا المتقدمون كانوا يقولون السبق يثبت بهذا القدر بلا بيان
ولكنا وجدنا في بعض الشروط انه لا بد من بيان التاريخ بان يقولوا ان عقده كان في رجب
سنة كذا وعقد الاخر كان في شعبان تلك السنة اقول الاصوب عندي ان يثبت السبق بهذا
القدر اذ الغرض ان يظهر الامر للقاضي وهذا الامر يكفي فيه ملخصا من الفصولين والانقروي وحقق
الانقروي بجملة نقول سردها في حواشيه انه اذا اقامت البينتان على شراء مورخ واحدهما اسبق
تاريخا من الاخرى فالاسبق اولى رواية واحدة فيما اذا كان البائع واحدا وفيما اذا كان البائع
اثنين اختلفت روايات الكتب فمشى في المبسوط وخزانة الاكمل والمحيط والخانية والولوالجية
على ان اسبق التاريخين اولى ومشى في الهداية والكافي على انه لا عبرة لسبق التاريخ ثم قال
فظهر

فظهر من هذا كله ان ما في الهداية والكافي لا يستقيم الا على رواية عن محمد فلا وجه للعدول
عن قول اكثر المجتهدين الى قول محمد مع انه خلاف ظاهر الرواية عنه ثم قال واطلت الكلام في هذا
هذا المقام لانه من مزالق الاقدام ومطارح الافكار والاوهام ط ادعى انه له وقبضه
ذو اليد بغير حق وارخ وشهدا بقبض مطلق لا تقبل لان الشهادة بقبض مطلق بلا تاريخ تحمل على
الحال والمدعى يدعي الفعل في الماضي والفعل في الماضي غير الفعل في الحال كما لو ادعى قتله منذ
شهر فشهدا بقتله في الحال وكذا لو ادعى قبضها مطلقا او شهدا بقبض مورخ لا تقبل لما مر الا اذا
وفق وقال اردت بالمطلق قبضها في ذلك الوقت فتقبل فيه قيل تقبل فيه بلا توفيق لان المطلق
اكثر واقوى من المورخ فشهدا باقل مما ادعاه ولو ادعاه انه له منذ سنة وشهدا انه له منذ عشر
سنين لا تقبل وفي عكسه تقبل لانهما شهدا باقل مما ادعاه ولو ادعى شراءه بتاريخ وشهدا به بلا
تاريخ او عكس قيل تقبل وقيل لا افتى ادعى قبضه بغير حق وشهدا به تقبل ويحمل القبض على القبض
الحالي كما مر سواء كان في الدعوى او الشهادة فلو ارخ المدعي لا الشاهد او عكسه ترد شهادته
لاختلاف الوقت في الفعل كما مر بخلاف البيع فانه قول والاختلاف في القول لا يمنع وفيه ادعاه
ارثا من ابيه وبرهن على ملك مورثه فشهد احدهما بمطلق والاخر بسبب يحكم لمورثه بملك
بسبب ويحمل مطلق الشاهد الاخر على المقيد من اوائل الحادي عشر من الفصولين **فصل**
في دعوى الاكراه على البيع والتسليم ينبغي ان يقول بعته مكرها وسلمته مكرها ولي حق فسخه
فافسخه ولو قبض ثمنه يذكر وقبضت ثمنه مكرها ويبرهن على كل ذلك اما لو ادعى انه ملكي وفي
يده بغير حق لا يسمع اذ بيع المكره يفيد الملك بقبضه فالاسترداد بسبب فساد البيع ينبغي ان
يكون كذلك ولا حاجة الى تعيين المكره على الاصح من الفصولين ادعى احدهما البيع عن طوع والاخر
عن اكراه اختلفوا فيه والصحيح ان القول قول من يدعي الطوع كما في الصحيح والفاسد وكذا لو اختلفا
على هذا الوجه في الصلح والاقرار كان القول قول من يدعي الطوع والبينة بينة الاخر في الصحيح
من الجواب وقال بعضهم بينة الطوع اولى قاضي خان في احكام البيع الفاسد اكره على البيع ولم
يسم المشتري فباعه من انسان لا يجوز ظالم بمال باطل واكره على ادائه فباع جاريته بلا
اكراه على البيع جاز البيع لانه غير متعين لادائه وهذا عادة الظلمة اذا صادروا رجلا ان يتحكموا
بالمال ولا يذكروا بيع شيء من ماله والحيلة له فيه ان يقول من اين اعطي ولا مال لي فاذا قال الظالم
بع جاريتك فقد صار مكرها على بيع الجارية فلا ينفذ بيعها من اكراه الانقروي عن البزازية اكره على

مطلب دعوى الاكراه

⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂
⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂ ـــــ ⁂

استحق بنتاج فطلب ثمنه فبرهن
خصمه انك اقررت انى شريته من فلان يندفع لانه اثبت تناقضه
بائعه انه نتج عندى او عند بائعى ينبغى ان تسمع بينته ويبطل الحكم بالاستحقاق بالنتاج لما مر من انه
ظهران ذا اليد هو البائع الاول فبينته اولى من السادس عشر من الفصولين ملخصا تداولته الايدى فاستحق
ورجع بعضهم على بعض بثمنه بحكم فانكر البيع احد الباعة يحتاج الى اقامة البينة على البيع فى حقه وهل
يحتاج الى اقامة البينة على الرجوعات وعلى الاستحقاق الاول فان علم القاضى بتلك الرجوعات
لا يحتاج الى اثباتها والا بان كانت عند قاض اخر او عنده الا انه نسى يحتاج الى اثباتها اهـ
استحق من المشترى الاخر يكون حكما على كل الباعة حتى رجع كل منهم على بائعه بلا اعادة
البينة ولا يرجع كل منهم ما لم يرجع عليه وكذا المشترى الاول لا يرجع على بائعه او على كفيله
بالدرك ما لم يرجع عليه وما لم يبرهن على الاستحقاق ولا يلزم البائع دفع ثمنه من المحل
المذكور استحق واراد الرجوع بثمنه فبرهن بائعه على النتاج او على تلقيه من المستحق ببيع
او نحوه لا يشترط حضرة المستحق لسماع البينة ادعى المستحق على المشترى واخذه بلا حكم
فقال المشترى لبائعه المستحق اخذه منى بلا حكم فاد ثمنه الى فدفع البائع ثمنه اليه ثم
برهن البائع على المستحق انه له مع غيبة المشترى صح لانفساخ البيع بينه وبين المشترى
بتراضيهما فبقى على ملك البائع ولم يصح الاستحقاق المستحق لو اخذ العين من المشترى بلا
حكم فهلك كيف يرجع المشترى على بائعه بثمنه فالوجه ان يدعى المشترى عليه انك قبضته
منى بلا حكم وكان ملكى وقد هلك فى يدك فاد الى قيمته فبرهن الاخر انه له فرجع المشترى على
بائعه بثمنه شراه فباعه من اخر فاستحق ببينة من الاخر فبرهن هو ان المستحق باعه من البائع
الاول والبائع الاول باعه من بائعه تقبل لانه خصم فيه اذ الاستحقاق لم يوجب انفساخ العقود
فيحتاج هو الى تقرير ملك البائع الاول والثانى لتقرير ملكه فينتصب خصما ولو لم يبرهن ولكنه
خاصم بائعه فى الثمن فحكم له به ثم برهن بائعه ان المستحق باعه من الاول وباعه منه واخذ المبيع
فله ان يلزمه المشترى عند س وح اذ الحكم بالفسخ لم ينفذ باطنا وعند مح رح ليس له ذلك
ولو رجع البائع الاخر على الاول بثمنه بعد ما رجع عليه مشتريه ثم برهن الاول فاخذ المبيع فللاول
ان يلزم الثانى وليس للثانى ان يلزم مشتريه لانه لما رجع على الاول رضى بفسخ جرى بينه وبين مشتريه
عندهما

عندهما وعند مح رح ليس للاول ان يلزم الثانى لنفاذه عنده ظاهرا وباطنا من السادس
من الفصولين المستحق اذا اقام البينة على الملك المطلق واخذ الحمار ورجع بعض الباعة على
البعض بالبينة والقضاء ثم ان هذا المرجوع عليه اراد ان يرجع على بائعه فقال بائعه ان هذا
الحمار نتج على ملك بائعى وليس لك حق الرجوع على واقام البينة على ذلك تقبل ان كان
بحضرة المستحق وان لم يكن بائع المرجوع عليه حاضرا لا ينتصب خصما عن بائعه فلو اقام المستحق
بعد ذلك بينة على النتاج لا تقبل لان البينتين على النتاج اذا وجدتا تقبل بينة ذى اليد
فها هنا ظهر ان صاحب اليد كان هو البائع الاول فكانت بينته اولى انقروى من الاستحقاق عن العمادية
المستحق المبيع بالبينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا اخرجت
العين عن ملكه بوجه من الوجوه من السادس عشر من الفصولين وقد ذكروا ان من جملة ما يحلف فيه
مع البرهان بلا طلب الخصم الاستحقاق وعلى قياس ما مر نقله عن رد المحتار فى دعوى الدين
على الميت ان ذلك شرط لصحة الدعوى فلو حكم بدون التحليف لم ينفذ تامل مسلم باع عبدا
من نصرانى فاستحقه نصرانى بشهادة نصرانيين لا يقضى له لانه لو قضى له رجع بالثمن على المسلم
ولو كان المشترى النصرانى باعه من مثله وسلمه ووجد المشترى به عيبا وبرهن بنصرانيين على
انه كان معيبا بهذا العيب عند البائع المسلم قبل قبض النصرانى يرده على النصرانى بالعيب وليس له
ان يرده على المسلم حتى يبرهن على العيب عنده بشهادة مسلمين انقروى والاصل ان البينة
حجة متعدية تظهر فى حق كافة الناس لا الاقرار بل هو حجة قاصرة على المقر لعدم ولايته على غيره اهـ
يعنى لو اجتمعا فان ثبت الحق بهما قضى بالاقرار الا عند الحاجة فبالبينة اولى فتح ونهر فلو استحقت مبيعة ولدت
عند المشترى لا باستيلاده ببينة يتبعها ولدها وبشرط الغض بالولد فى الاصح وكلام البزازى يفيد تقييده
بما اذا سكت الشهود فلو قالوا انه لذى اليد او قالوا لا ندرى لا يقضى به نهر ثم استيلاده لا يمنع استحقاق
الولد بالبينة فيكون ولد المغرور حرا بالقيمة لمستحقها كما مر فى باب دعوى النسب وان اقر ذو اليد بها لرجل لا يتبعها
فيأخذها وحدها وهذا اذا لم يدعه المقر له فلو ادعاه يتبعها وكذا سائر الزوائد ثم لا ضمان بهلاكها كزوائد
المغصوب ولم يذكر النكول لانه فى حكم الاقرار وسياتى معزيا للعمادية من التنوير وشرحه الدر ببعض
تلخيص وقوله فان ثبت الحق بهما الخ الظاهر انه احترز عما لو سبق الحكم بالبينة عقب الانكار ثم اقر بخلاف العكس
لانه بعد الحكم للمستحق باقرار المشترى لا يصح الحكم بعده بالبينة بخلاف ما اذا كان قبل الحكم بشئ منهما بان برهن
ثم اقر المشترى او بالعكس فانه يجعل الحكم بشئ منهما بان برهن ثم اقر المشترى او بالعكس فانه يجعل الحكم

بالاقرار فافهم وعلى هذا احمل فى
قضاه بالبينة عند الحاجة الى الرجوع كما هنا وان امكن جعله قضاء بالاقرار فافهم وعلى هذا احمل فى
الفتح ما فى فتاوى رشيد الدين من انه لو اقر ومع ذلك برهن المستحق واثبت عليه بالبينة رجع لان القضاء
وقع بالبينة لا بالاقرار ثم ذكر رشيد الدين فى كتاب الدعوى لو ادعى عينا وبرهن وقبل ان يقضى له اقر المدعى
عليه اختلفوا فقيل يقضى بالاقرار وقيل يقضى بالبينة والاول اولى واقرب للصواب اه قال فى الفتح وهذا
ينا قض ما قبله الا ان يخص ذلك بما من الحاجة الى الرجوع فيتحصل انه اذا اثبت الحاجة اليها يقضى
بالاقرار على ما جعله الاظهر وان سيعته اقامة البينة مع تمكن القاضى من اعتباره قضاء بالبينة
وعند تحقق حاجة الخصم اليه ينبغى اعتباره قضاء بها ليندفع الضرر عنه بالرجوع اه ملخصا كذا
فى رد المحتار والعلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعنى اذا اشترى شيئا من رجل يعلم انه ليس ملكا له
بل لغيره ثم عند ما استحق ذلك الغير واخذ المشترى من يد المشترى يرجع المشترى على البائع ولا
يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه كذا فى الدرر والغرر وفى المقايضة لو استحق احد العوضين رجع
المستحق عليه فى عوضه قياسا على ما اذا ادعى عينا فصالحه على عين اخر ثم استحق بدل الصلح
يرجع فى دعواه خزانة المفتين فى مسائل الاستحقاق من كتاب البيوع كذا فى الانقروى من الاستحقاق
قلت ولا حاجة الى القياس فانه ذكر فى المتن فى باب عتاق محمد اذا باع عبده بجارية وتقابضا ثم استحقت
الجارية يرجع بالعبد اذا كان قائما وبقيمته ان كان هالكا كذا وجد فى هامش الحمادية بخط بعض الاكابر
وقد تحرر من هذا انه اذا اثبت الجارية عتقها وقد هلك العبد يلزم رد قيمته فلتراجع لعلك تهتدى
من حواشى الانقروى من المحل المذكور ادعى كرما بسبب الارث وبين سبب الارث من جده وجرى الميراث
فى قرد واليد ان جدك هذا باع الكرم من والدى فلان ملكه وتقابضا ثم ان ابى مات وتركه ميراثا لى
اذ لم يبق له وارث غيرى وعجز عن اقامة البينة على ذلك وجعل القاضى الكرم فى يد المدعى هل للمدعى ان
يطالب المدعى عليه بما استوفى من غلات الاشجار بعد جد موت المدعى اجاب رحمه الله نعم لانه اقر
بملك الاصل لهم وكل اقرار يستند الى زمان سابق فانه يستحق به الزوائد الحادثة بعد ذلك التاريخ
على الاصل المقربه حتى ان من اقر ببقرة لانسان منذ سنين وقد ولدت فى هذه المدة ولدا فانه
يدخل فى الاستحقاق قاعديه فى كتاب الدعوى كذا فى الانقروى من الاستحقاق اشترى كرما
فقبض وتصرف ثلاث سنين ثم استحقه رجل واقام البينة واخذه بقضاء القاضى ثم طلب الغلة
التى تصرف بها المشترى هل يجب الاعادة ام لا افتونا ماجورين الجواب يوضع من الغلة بمقدار ما انفق
المشترى فى خدمته وما فضل منه ياخذه المستحق من المشترى كذا فى التوفيق كذا حرره ابو السعود وفى
الاستحقاق

الاستحقاق من بيع جامع الفتاوى اجاب عن هذه المسئلة بقوله الجواب فيه يوضع
من الغلة مقدار ما انفق فى عمارة الكرم من قطع الكرم واصلاح السواقى وبناء
الحيطان وحرمته وما فضل من ذلك ياخذ المستحق من المشترى كذا فى حواشى
الانقروى من المحل المذكور شرى دارا فبنى فاستحق جميع ما فيه من البناء يرجع
بثمنه لا بقيمة بنائه لما مر ان الاستحقاق اذا ورد على ملك المشترى لا يوجب
الرجوع على البائع والبناء ملك المشترى فلا يرجع به ولانه لما استحق الكل
لا يقدر المشترى ان يسلم البناء الى البائع وقد مر انه لا يرجع بقيمة
بنائه ما لم يسلمه الى البائع معين الحكام من الباب التاسع والثلاثين شرى
ارضا فبنى او زرع او غرس فاستحق يرجع المشترى بثمنه على بائعه ويسلم
بناءه وزرعه وشجره اليه فيرجع بقيمتها مبنيا قائما يوم سلمها اليه من السادس
عشر من الفصولين وانما يرجع بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله
فلا يرجع بقيمة الجص والطين ولهذا قلنا لو حفر فيها بئرا او نقى بالوعة او طين الجدران
لا يرجع كذا فى حواشى الانقروى من الاستحقاق عن البزازية وتمامه فيه لا يعلم
القاضى بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب قاض كذا الان الخط يشبه الخط فلم
يجز الاعتماد على نفس السجل بل لا بد من الشهادة على مضمونه ليقضى للمستحق عليه ‏ مطلب لا يجوز الاعتماد على نفس السجل
بالرجوع بالثمن وكذا الحكم فيما سوى نقل الشهادة والوكالة من محاضر وسجلات
وصكوك لان المقصود بكل منها الزام الخصم بخلاف نقل وكالة وشهادة لانها لتحصيل
العلم للقاضى ولذا الزم اسلامهم ولو الخصم كافرا من التنوير وشرح الدرر من الاستحقاق
فصل فى دعوى الغصب الغصب ان له حمل ومؤنة فلا بد لصحة الدعوى من ‏ مطلب دعوى الغصب
بيان مكان الغصب والا لا تنوير الابصار اى وان لم يكن له حمل ومؤونة لا يلزم بيان
المكان قال المصنف فى الغصب ويجب رد عين المغصوب فى مكان غصبه قال فى
نور العين وفى غصب غير المثلى واهلاكه ينبغى ان يبين قيمته يوم غصبه
فى ظاهر الرواية وفى رواية يتخير المالك اخذ قيمته يوم غصبه او يوم اهلاكه
فلا بد من بيان انها قيمة اى اليومين اه وان كان المدعى به هالكا لا تصح
الدعوى الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لانه لا يصير
معلوما الا بذكر هذه الاشياء وشرط الخصاف بيان القيمة وبعض القضاة
لا يشترطون بيان القيمة كذا فى محيط السرخسى والحاصل ان رد العين المغصوبة
فى مكان غصبه واجب على الغاصب فلا بد من بيانه ان كان للمغصوب حمل
ومؤونة لاختلاف القيمة باختلاف الاماكن بخلاف ما لا حمل له ولا مؤونة
كذا فى عيون الاخيار من الدعوى وفى الفتاوى الخلاصة ولو ادعى على اخر انه
غصب منه كذا حنطة لكن لم يذكر فى اى موضع غصب فى المصر او القرية لا تسمع

هذه الدعوى فى الثامن من دعوى التتارخانية كذا فى الانقروى يذكر فى دعوى
غصب القدرى سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب ليعلم هل له ولاية المطالبة
وفى دعوى الغصب لو لم يكن له حمل ومؤونة لا يشترط بيان مكان الغصب من السادس
من الفصولين ملخصا ادعى انه غصب جارية ولم يذكر قيمتها يصح ويؤمر بردها
من المحل المذكور ولو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا
او قنا ولا يدرى قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه ولو لم
يبين قيمته اشار اشار فى عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذكر فى كتاب الرهن لو ادعى
انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر تسمع دعواه وذكر فى كتاب الغصب ادعى انه
غصب منه امة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه لو ذكر القيمة
وهذا هو تاويل ما ذكر فى الكتاب وقال الفقيه الاعمش تاويل ما ذكر فى الكتاب ان
الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب القن باقراره فى حق
الحبس والحكم جميعا وعامة المشايخ على ان هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن فى حق
الحبس واطلاق محمد فى الكتاب يدل عليه ومعنى ان يحبسه المدعى حتى يحضر ليعيد البينة
على عينه ولو قال لا اقدر عليه حبس قدر ما لو قدر احضره ثم تقضى عليه بالقيمة
كذا (خل) قال (بر) اذا كانت المسئلة مختلفة فينبغى للقاضى ان يكلف المدعى
بيان القيمة فلو كلفه ولم يبين تسمع دعواه وكتب فى (لط) ولو لم يكن حاضرا
ذكر قيمته ولو قال غصبه ولا ادرى قيمته يسمع اذ المالك قد يجهلها فينتصر بتكليفه
كذا (ج) من المحل المذكور واذا سقط بيان القيمة عن المالك فلان يسقط عن الشاهد
اولى لانه ان لم يطلع عليه مع دوام يده فعدم اطلاع من اختلسه نظرة للشهادة اولى
كذا فى حواشى الانقروى من الاول من الدعوى عن البزازية قال الامام شمس الايمة السرخسى
الاصح ان فى هذه تصح الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة فان الغاصب يكون
ممتنعا من احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قلما يقفون على اوصاف المغصوب
وانما يتاتى منهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب لمكان
الضرورة من غصب الخانية والحاصل انه فى دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة
فى صحة الدعوى والشهادة ويكون القول فى القيمة للغاصب والمرتهن كذا فى البحر الرائق وان كان
العين غائبا فادعى انه فى يد المدعى عليه فان انكر ان بين قيمته ووصفه تسمع دعواه وتقبل بينته
وان لم يبين القيمة فقال غصب منى عين كذا ولا ادرى كم كانت قيمته ذكر فى عامة الروايات انه
تسمع دعواه فانه ذكر فى كتاب الرهن اذا ادعى رجل على رجل انه رهن عنده ثوبا بكذا قال
تسمع دعواه من دعوى المنقول من الكتاب المذكور هنا اذا قال المدعى انه قائم فى يديه فان
قال انه هلك فى يديه او قال لا ادرى اقائم او هالك فانه يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة
باتفاق الروايات انقروى عن التتارخانية وفى الكافى وان لم يبين القيمة وقال غصبت

مطلب معنى الحبس

منى عين كذا ولا ادرى اهو هالك ام قائم ولا ادرى كم كانت قيمته ذكر فى عامة الكتب انها
تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به اقول فايدة
صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان
اذا اقر او نكل عن اليمين فتامل فان كلام الكافى لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق كذا فى حواشى
الحلبى على الدرر غصب دارا من يد مستاجر فدعوى زيد على غاصبه لم يجز بلا حضرة المستاجر
اذ اليد له ودعوى المستاجر على الغاصب بلا حضرة المالك تتم اذ ملك المنفعة له بعقد
الاجارة فله خصومته بلا حضرة المالك ولو ادعى تسليم الرهن من المرتهن لا يجبر على احضار
الرهن ما لم يحضر الراهن قدر الدين ودعوى الغصب على غير ذى اليد تقبل لا دعوى الملك
من الثالث من الفصولين غصب قنا فبرهن آخر انه له وقضى له به ثم برهن المغصوب منه على الغاصب
انه له لا تقبل اذ دعوى الملك لا تصح الا على ذى اليد لكن لو ادعى على غير ذى اليد انك غصبت منى
تسمع دعواه فى حق الضمان الا يرى ان دعواه الضمان على الغاصب الاول تصح وان كان العين
فى يد غاصب الغاصب وان برهن المغصوب منه على المقضى له بانه ملكه يسمع لانه ذو اليد
وكذا لو برهن عليه انه ملكه غصبه منه فلان من السادس من الكتاب المذكور الدعوى على غير ذى اليد
لا تسمع الا فى دعوى الغصب فى المنقول واما فى الدور والعقار فلا من دعوى الاشباه عن التتمة
ولعل وجهه ان الغصب لا يتحقق فى العقار عند الشيخين وصحح فى اكثر الكتب الصحيحة غصب
الشائع قيل يتحقق وقيل لا (فى) (فى) غصب نصف الدار شائعا لا بد من بيان يكون جميع
الدار فى يد المدعى عليه اذ غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون الدار كلها فى يديه ولذا لم يجوز
ابو حنيفة رحمه الله اجارة نصف الدار شائعا اذ تسليمه لا يتصور الا بتسليم الكل وقال بعضهم
لا يشترط ذلك بل يدعى نصفه شائعا وغصب نصفه شائعا يتصور بان يكون الدار بيد
رجلين فغصب من احدهما واذا كان كل الدار بيد رجلين فى يد كل منهما نصفه شائعا لا يدل
على كون كل الدار بيد كل منهما بل هو على التناصف وامتناع اجارة المشاع بوجه آخر وهو
تعذر الانتفاع على وجه اقتضاه العقد اذ العقد يقتضى الانتفاع بملك الموجر وهو ينتفع
بملكه وبملك شريكه من الحادى والثلاثين من الفصولين وفى الخيرية من الدعوى بعد كلام وهو صريح
فى تجزى اليد ويؤيده انهم صرحوا قاطبة بان الفتوى على تصور غصب المشاع وهذا يقطع
الشغب انتهى وفى العارية والغصب يطالبه بالرد لانه على الغاصب والمستعير ولو ادعى انه
غصب منى هذا ولم يقل انه ملكى يقبل ولو ادعى شيئا بيد آخر وقال هو ملكى وهذا احدث يده
عليه بلا حق قالوا ليس هذا دعوى الغصب على ذى اليد وكذا لو قال المدعى فى دعواه هذا
ملكى كان فى يدى وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق واما لو قال هو ملكى وكان
بيدى الى ان احدث هذا يده عليه بلا حق يكون هذا دعوى الغصب على ذى اليد من فصل
فى دعوى الدور والاراضى من الخانية وكذا فى السادس من الفصولين ولو باع دار غيره وسلمه
للمشترى فادعاه المالك على البايع لو اراد اخذ الدار من البايع لا تصح دعواه اذ ليس فى يد البايع

مطلب صح دعوى الغصب

ولو اراد تضمينه بغصب ففيه روايتان ولو اراد اجازة بيعه واخذ ثمنه تصح دعواه كذا (ذ
فش) (وفي) (ط) اجازة المالك تصح لو اجاز قبل الخصومة حتى لو خاصم الغاصب وطلب من القاضي ان يحكم
له بالملك ثم اجاز البيع فعلى قول (ح) رحمه الله تعالى لا تصح اجازته كذا ذكره (خ خه) وذكر (شيخ)
ان الاجازة تصح في ظاهر الرواية (فذ) لا تصح من السادس من الفصولين (ج) المغصوب
لو قايما ياخذه مالكه مثليا اولا في كل الوجوه الا اذا كانت قيمته بلد الخصومة اقل من قيمة
بلد الغصب فحينئذ للمالك خيارات ثلاثة رضي به او انتظر او اخذ قيمته مكان الغصب
يوم الخصومة من الكتاب المذكور في الانقروي من كتاب الغصب ويجب رد عين المغصوب
في مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الاماكن ويبرأ بردها ولو بغير علم المالك ويجب
رد مثله ان هلك وهو مثلي وان انقطع المثل بان لا يوجد في البيوت فتجب قيمته يوم الخصومة اي وقت
القضاء وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع ورجحا ايضا وتجب القيمة في القيمي يوم
غصبه اجماعا والمثلي المخلوط بخلاف جنسه قيمي كبر مخلوط بشعير وشيرج مخلوط بزيت فتجب قيمته يوم
غصبه وكذا كل موزون يختلف بالصنعة كقمقم وقدر والجبن قيمي في الضمان مثلي في غيره كالسلم واللحم
اللحم ولو نيا والآجر قيمي وكذا الصابون والسرقين والورق والابر والعصفر والصرم والجلد
والدهن المتنجس وكذا الحفنة وكل مكيل وموزون اشرف على الهلاك مضمون بقيمته في ذلك الوقت
كسفينة موقورة اخذت في الغرق والقى الملاح ما فيها من مكيل وموزون يضمن قيمتها ساعتئذ والاجر
قيمي والحاصل كما في الدرر وغيرها ان كل ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي
وما ليس كذلك فقيمي فليحفظ من التنوير وشرح الدر ببعض تلخيص قال في المنح عن الوقاية
ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب قال صدر الشريعة اعلم انه جعل
هذه الاقسام الثلاثة مثلية مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة
والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزن مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن
مبنيا على الكيل والوزن والعدد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم
انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت وحينئذ يكون مثليا وانما قلنا لا يختلف بالصنعة حتى لو كان
اختلفا كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع
لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المزروعات
وكلما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وقد فصل
الفقهاء المثليات وذوات القيم والاحتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت
يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيل واخواته فمبني على هذا انتهى
كذا في رد المحتار وتمامه في التنقيح ادعى رجل على آخر انه غصب عمامته وشهد له بذلك رجلان هل
يسمع اجاب نعم ويثبت اصل الغصب ثم يقال له احضر الثوب ليشهدوا على عينه بالاشارة
فان قال ليس الثوب في يدي يستحلف على ذلك فان نكل حبس حتى لو كان في يده لاحضره او اقام
بينة على هلاكه فحينئذ يقضي بالقيمة لكن يرجع في جنس العمامة وصفتها وعرضها وطولها وقيمتها

الى قول

المجهول الغاصب مع يمينه انقروي عن القاعدية من الدعوى وفي قرة عيون الاخيار من الدعوى
ان دعوى الرهن والغصب تصح فيهما الدعوى بالمجهول وذكرنا في السرقة عن
الانقروي ان دعوى السرقة كذلك وفي الوصية ان دعوى الوصية والاقرار
والابراء تصح بالمجهول فهنا جملة ما تصح الدعوى فيه بالمجهول ستة فليحفظ
اقام الغاصب بينة على رد المغصوب الى المالك واقام المالك البينة انه مات
المغصوب عند الغاصب واقام الغاصب البينة انه مات عند المالك فبينة
الغاصب اولى من غصب ملجأ القضاة من الوجيز رجل اقام البينة على رجل انه
غصب منه هذه الجارية اليوم واقام آخر البينة على هذا المدعى عليه انه اغتصب
منه هذه الجارية منذ شهر قال محمد في قياس قول ابي حنيفة هي للذي اقام البينة
على الوقت الآخر ولا يضمن قيمتها لصاحب الوقت الاول وفي قياس قول ابي يوسف
هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للآخر شيئا من دعوى المنقول من
الثانية رجل غصب من رجل شيئا واقام المغصوب منه البينة على الغاصب وعدلت
فادعى الغاصب ان المغصوب منه اقر انه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب
والمغصوب في يده او يأمره القاضي بتسليم الغصب للمدعي ثم يسأله البينة بعد
ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد اذا ادعى ان البينة حاضرة قبلت بينته
واقررت الغصب في يده من الحل المذكور رجلان غصبا عبدا من رجل فجاء رجل
وادعاه فشهد له الغاصبان ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما
وان شهدا قبل الرد والعبد قائم او هالك في يدهما وقضى القاضي عليهما بالقيمة
للمغصوب منه او لم يقض وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه
او لم يدفعا لم تقبل شهادتهما اما قبل الدفع فلانهما يحولان ما عليهما من الضمان
الى غير المغصوب منه واما بعد الدفع فلانهما ابطلا ملكا اثبتاه للمغصوب منه
في القيمة المأخوذة فلا تقبل شهادتهما من فصل من لا تقبل شهادته للتهمة
من الثانية فصل في دعوى الرهن لا بد ان يذكر الايجاب والقبول وعقل
الراهن والمرتهن ووجود المرهون عند العقد ولا بد من بيان المرهون به حتى يمكن
استيفاؤه من الرهن وان المرهون مقسوم محوز وانه قبضه من الراهن باذنه
وان المرتهن حال القبض فيه اهلية القبض وان المرهون حال القبض فارغ
عن ما ليس بمرهون ملخصا من الهندية والانقروي والقبض شرط جوازه
وقال بكر لزومه والاول اصح ويكتفي بالتخلية في ظاهر الرواية انقروي في اول
الرهن عن البزازية وفي الينابيع روى الحسن عن ابي حنيفة اذا رهن دارا
والراهن والمرتهن فيها فقال سلمتها او دفعتها فقال المرتهن قبلت لم تكن
رهنا حتى يخرج الراهن من الدار فان خرج منها بعد ذلك لا يتم الرهن حتى يقول

مطلب دعوى الرهن

الراهن سلمتها اليك وان رهن شيا من دار بعينها او طايفة منها جاز بالاجماع من المحل
المذكور ملخصا عن التتارخانية وفي دعوى الارتهان والقبض لابد ان يذكر فراغ
الدار عن المانع حال قبضه حتى يصح القبض لان فراغه عند قبضه شرط من السادس
من الفصولين ولو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل يصح على قول من يرى
مؤونة رده على مرتهنه لا على قول من يراها على راهنه انقروى من الدعوى قد وقع خلاف
في انه هل تشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى الرهن ام لا فما في جامع الفصولين
يشترط وما في الخانية لا يشترط وعبارتها لو رهن رجل عند انسان عينا وسلم ثم
انتزعه من يده بغير اذنه وباعه وسلم ثم جاء المرتهن وادعى الرهن واراد ان يسترده
من المشترى واقام البينة على الرهن قبلت بينته وان كان الراهن غايبا ويوخذ العين
من يد المشترى ويسلم الى المرتهن لما قلنا اه وقد نص الشيخ قاسم في التصحيح على ان
قاضي خان من اهل الترجيح لكن في قاضي خان في فصل دعوى المنقول انه يشترط حـ
حضرته وكذا في الخلاصة وقد اضطرب العلامة الخير الرملي في فتاواه وبابه التوفيق
تنقيح الحامدية وفي حيل الخصاف رجل في يديه رهن والراهن غايب واراد المرتهن ان
يثبت الرهن عند القاضي حتى يسجل له ذلك ويحكم بانه رهن في يديه فالحيلة في
ذلك ان يامر المرتهن رجلا غريبا حتى يدعي رقبة هذا الرهن ويقدم المرتهن الى القاضي
فيقيم المرتهن البينة عند القاضي انه رهن عنده فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضي
بكونه رهنا عنده ويدفع عنه خصومة الغريب فهذا التنصيص من الخصاف ان البينة
على الرهن مسموعة وان كان الراهن غايبا وهكذا ذكر محمد رحمه الله في دعوى الجامع وفي الاصل
في بعض المواضع وذكر في بعض المواضع من رهن الاصل وشرط حضرة الراهن لسماع هذه
البينة والمشايخ فيه مختلفون بعضهم قالوا ما ذكر في رهن الاصل ان حضرة الراهن شرط
وقع غلطا من الكاتب والصحيح انه لا يشترط حضرته وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا
في المسئلة روايتان في احدى الروايتين تقبل هذه البينة حال غيبة الراهن وفي رواية اخرى
القاضي لا يقبل هذه البينة قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الحيل وهو
الصحيح قال رحمه الله تعالى وقد اجاب بهذا في نظايره في السير الكبير فقال العبد المرهون
اذا اسر ثم وقع في الغنيمة فوجده المرتهن قبل القسمة واقام البينة انه رهن
عنده لفلان واخذه لا يكون هذا قضاء على الغايب بالرهن هندية من الثالث عشر
من كتاب الرهن قال في جامع الفصولين وفي دعوى المرهون يشترط حضرة الراهن والمرتهن
وفتاوى فيه رامزا للذخيرة وفي الفتاوى الصغرى باع منه شيا فادعى ثالث ان البايع
اجر منه المبيع او رهنه منه قبل بيعه لا يصير المشترى خصما فلو حضر البايع فبرهن
عليه المدعي الان تقبل بينته ثم للفتاوى الظهيرية ما يخالفه وقد صرح في
الخانية بنظيره فبعض اثبت في المسئلة اختلاف الرواية وبعض حمل الاول على سهو الكاتب

وقال

وقال شمس الائمة الى عدم سماع البينة بغيبة الراهن والحاصل ان المسئلة قد وقع
فيها اضطراب واختلاف جواب وقد وافق قاضي خان الامام الخصاف في حيله وقاضي خان من اهل
الترجيح كما نص عليه الشيخ قاسم في التصحيح فليغتنم هذا التحرير فانه مع اختصاره ليس له نظير
كذا في الخيرية عن الدعوى شهدا على اقرار الراهن بقبض المرتهن ولم يشهدا على معاينة القبض وكذا
كان ابو حنيفة يقول اولا لا يقبل ثم رجع وقال يقبل وهو قولهما من السادس من الفصولين ملخصا
ولو شهدا برهن فاختلفا في زمانه او مكانه وهما يشهدان على معاينة القبض يقبل من الحادي عشرين
من الكتاب المذكور اذا رهن عند انسان ثوبا فقال للمرتهن ان لم اعطك مالك على الى كذا وكذا فهو
بيع لك بمالك علي قال محمد لا يجوز ذلك قاضي خان فيما يجوز وما لا يجوز ونقله في الخيرية عن البزازية
وزاد وذكر في طريقة الخلافية قال ان اوفيتك مالك الى كذا والا فالرهن لك بمالك بطل الشرط
وصح الرهن وقال الشافعي بطل الرهن ايضا الاجل في الرهن يفسده لان حكمه حبس
مستدام وفي الدين لا قنية من رهن الانقروي رجلان في يديهما رهن لرجل فجاء رجل وادعى الرهن
فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما لانهما يشهدان على نفسهما بابطال اليد ولو شهد الراهنان
لغيرهما بالرهن لا يضمنان قيمة الرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين لانهما يبطلان عليه
يد الثابتة بالرهن لان الراهنين لا يضمنان قيمة الرهن للمدعي ولو كان الرهن جارية لرجلين فهلكت
عند المرتهن وقيمتها مثل الدين او اقل او اكثر فشهد المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما على الراهنين
ويضمنان قيمة الرهن للمدعي لانهما اقرا على نفسهما انهما كانا غاصبين من فصل من لا تقبل شهادته
للتهمة من الخانية رهن الشايع لم يجز من شريكه ولا من غيره احتمل القسمة اولا وطرو الشيوع
كمقارن وطرو بان باع العدل بعض الرهن وقد كان وكيلا ببيعه مجتمعا ومتفرقا بطل الرهن
في الباقي او كان قلبا فانكسر فضمن ضمنه فيصير له فبطل الرهن وعن ابي يوسف ان طرو
الشيوع لا يفسد الرهن ولو استحق بعضه بطل رهن الباقي وفاقا لقران الشيوع من الحادي
والثلاثين من الفصولين استحق الرهن فليس للمرتهن ان يبطل الرهن باقامة غيره مقامه
من رهن الانقروي عن القنية فاسد الرهن كصحيحه في الاحكام كلها من الثلاثين من
الفصولين ويصدق المرتهن في دعوى الهلاك ولا يصدق في دعوى الرد من رهن
الانقروي عن التتارخانية اختلفا فقال الراهن هلك في يدك وقال المرتهن لا بل
في يدك بعد ان قبضته بحكم الرهن فالقول للراهن والبينة بينته وان قال هلك
في يدك بعد ما قبضته بحكم الرهن فالقول قول الراهن والبينة بينته ايضا ولو قال
المرتهن هلك في يدك قبل ان اقبضه بحكم الرهن فالقول للمرتهن والبينة بينة الراهن من رهن
ملجا القضاة عن تتمة الفتاوى ولو اقام الراهن بينة اني رهنت الرهن سليما قيمته عشرة
واقام المرتهن بينة انك رهنته عندي قيمته خمسة فبينة الراهن اولى من المحل المذكور عن تتمة
الفتاوى رجل رهن دارا والراهن متصرف فيها حتى مات ثم اختلف المرتهن وورثة الراهن
انها كانت مقبوضة ام لا فان اقام المرتهن البينة على اقرار الراهن بالرهن والتسليم يحكم بصحة الرهن

مطلب في شرائط دعوى المزارعة

ودعوى فساد الرهن لا تقبل بظاهر ما كان في يد الراهن لانه لما حكم عليه باقرار بالرهن والتسليم
حمل على ان اليد عارية من المحل المذكور عن جواهر الفتاوى وان ادعى المرتهن الرهن مع القبض يقبل
برهانه عليهما وان ادعى الرهن فقط لا يقبل لان مجرد العقد ليس بلازم وان جحد المرتهن
الرهن لا تسمع بينة الراهن على الرهن لانه ليس بلازم من قبل المرتهن وسواء شهد الشهود
على معاينة القبض او على اقرار الراهن به عند الامام آخرا وهو قولهما بزازية من نوع اختلاف
الراهن والمرتهن اقول انما لا تسمع البينة اذا شهدوا بمعاينة القبض او اقرار الراهن
به لانهم شهدوا بشيء زائد على الدعوى لان فرض المسئلة ان المرتهن لم يذكر القبض في دعواه
وايضا فان صحة الدعوى شرط لصحة الشهادة تنقيح من الرهن **فصل** في دعوى المزارعة
لا بد من ذكر الايجاب والقبول ومن ذكر ان المزارع كان عاقلا ومن ذكر نوع المزروع الا اذا كان
له ازرع ما شئت ومن بيان جنس البذر ومن ذكر نصيب كل واحد منهما في الخارج ومن بيان
مقداره من النصف او الثلث ومن ذكر انه شايع في الخارج ومن ذكر ان الارض صالحة للزراعة
ومن ذكر كونها معلومة ومن ذكر كونها مسلمة الى المزارع ومن ذكر كونها فارغة غير مشغولة
بزرع الالك ولا بد ان يكون البقر فيها تابعا غير مقصود وان تكون المدة معلومة وان تكون
تلك المدة يتمكن فيها من الزرع الذي شرطاه وان تكون مما يعيش اليه احدهما غالبا وان يبين
من كان البذر من قبله من كافي كتب المذهب المعتبرة وفي دعوى الضياع هل يشترط حضرة
المزارعين قيل يشترط وقيل لا وقيل لو كان البذر لهم يشترط لانهم مستأجرون للارض
لا لو لرب الارض لانهم اجراء رب الارض انقروي من الاستحقاق ملخصا واما حضرة
المزارع فهل هي شرط في دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمستأجر
يشترط حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك وان لم ينبت
لا يشترط هذا في دعوى الملك المطلق اما اذا ادعى على آخر غصب ضيعة وانها في يد
المزارع فلا تشترط حضرة المزارع لانه يدعى عليه الفعل قرة عيون الاخيار
من الدعوى رجل دفع لآخر ارضا وبذرا فزراعته جائزة فزرعها العامل واخرجت
الارض زرعا فقال المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الارض شرطت
لك الثلث كان القول لصاحب الارض مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان
عندنا لان فائدة التحالف الفسخ وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما
اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضي ببينة المزارع فانها تثبت الزيادة وان اختلفا
قبل الزرع تحالفا وترادا الزراعة وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضي
ببينة المزارع وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت الارض زرعا واختلفا
على هذا الوجه كان القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان وايهما اقام البينة قبلت
وان اقاما البينة يقضي ببينة من لا بذر له منهما وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا
من مزارعة ملجأ القضاة رجل دفع لآخر ارضا ليزرعها المزارع ببذره ويقسم على ان
الخارج

مطلب الدعوى على الصبي

الخارج بينهما فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك عشرين قفيزا من الخارج وقال
الآخر بل شرطت لي نصف الخارج كان القول قول صاحب البذر والبينة بينة الآخر
وان لم تخرج الارض شيئا بعد الزرع فقال صاحب البذر شرطت لي نصف الخارج وقال
صاحب الارض بل شرطت لك عشرين قفيزا ولي عليك اجر الارض كان القول قول المزارع
لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو ينكر وان اقاما البينة كانت البينة بينة المزارع
ايضا من المحل المذكور عن الخانية ولو اختلفا في جواز المزارعة وفسادها بان ادعى احدهما
النصف وادعى الآخر اقفزة معلومة فالقول لمدعي الفساد قبل المزارعة وبعدها القول
لصاحب البذر ادعى الفساد او الجواز فالبينة بينة مدعي الجواز في الحالين ولو كان البذر
من رب الارض وقال شرطت لك النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال العامل النصف
فالقول للعامل والبينة لرب الارض سواء اختلفا قبل المزارعة او بعدها من المحل المذكور
عن الوجيز **فصل** في الدعوى على الصبي ان كان الصبي ماذونا لا بد لصحة الدعوى عليه
من حضوره لاحتياج الشهود الى الاشارة اليه ولا حاجة الى حضور وليه لان الصبي المأذون
كالبالغ ماذون تقبل الشهادة عليه بما هو من ضمن التجارة ولو كان من اذن له غائبا وكذا لو ادعى على آخر
مالا لا تشترط حضرة وصيه كما في الثامن من الفصولين وفي القاعدية وان لم يكن للصغير
مال لا يحضر الاب وان كان الصغير ماذونا يحضر الصغير وحده كذا في حواشي الانقروي من الحجر
ولا بد ان يذكر انه ماذون من قبل الاب او الجد او القاضي لان الاذن لا يكون الا من هؤلاء كما في الثاني
والثلاثين من الفصولين وهل يشترط ذكر اسم من اذن له وذكر نسبه ام لا ادلة الكتب
متعارضة فقد ذكر شمس الائمة شهدا ان قاضيا قضى على هذا بالف درهم او قاضي الكوفة
لا يقبل لان القضاء عقد من العقود والشهادة بالعقد بلا ذكر العاقد لا تقبل لانه مجهول فلا بد
من تسمية القاضي ونسبه وليس يخص هذا القضاء بل الحكم في كل الافاعيل واحد انه لا يقبل
بلا اسناد الى معلوم يعرف وفي الزيادات ادعى ان قاضيا حكم بكونه وارث الميت وبرهن
ولم يذكر اسم القاضي يقبل وفي الاصل ادعى انه في يد رجل انها له وبرهن ان قاضيا حكم بانها
له ولم يشترط تسمية القاضي وفي المنتقى ادعى دارا انها داري اشتريتها من وكيلك وبرهن
ولم يسم الشهود ولا المدعي اسم الوكيل يقبل دلت المسائل على عدم اشتراط ذكر الاسم عند
الدعوى والشهادة فيتأمل عند الفتوى نقله الانقروي في الاول من دعواه عن البزازية
ونقله في آخر الثاني من الفصولين والصبي المأذون تصح خصومته مدعيا ومدعى عليه
كما في محاضر الفصولين وان كان محجورا فلا تشترط حضرته عند الدعوى عليه وتكفي حضرة
وصيه قال في البحر ولا تشترط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفي حضرة وصيه دينا
او عينا باشره الوصي او لا من قرة عيون الاخيار ادعى على صبي حجر عليه وله وصي حاضر
لا يشترط حضرة الصبي كما ذكر بلا فصل (فط) لو وجب الدين بمباشرة هذا الوصي
لا تشترط حضرة الصبي ولو وجب لا بمباشرته كالاتلاف ونحوه يشترط احضاره

(بق) ادعى على صبي محجور عليه مالا باهلاك او غصب لو قال المدعي لي بينة حاضرة يشترط
حضرة الصبي لانه مواخذ بافعاله ويحتاج الشهود الى الاشارة ولكن يحضر معه ابوه او وصيه
ليؤدي عنه ما يثبت وان لم يكن له اب او وصي وطلب المدعي ان ينصب له القاضي وصيا
ينصبه لكن يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي وقال بعض المتاخرين حضرة الصبي عند
الدعاوى يشترط سواء كان الصبي مدعيا او مدعا عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال
الرضع كذا (ظ) و(ف) (فش) لا يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي بل يشترط ان يكون
القاضي عالما بوجود الصبي وان يكون الصبي في ولايته قال وهذا دليل على انه لا يشترط حضرة الصبي
عند الدعوى والقضاء ولكن المختار انه يشترط حضرته عند الدعوى كذا في الثالث من الفصولين
وفي الصبي المحجور اذا لم يكن للمدعي بينة لا يكون له احضاره الى باب القاضي لانه لو
حلف ونكل لا يقضى عليه بنكوله ولو كان له بينة وهو يدعي عليه الاستهلاك
له احضاره ماخوذ بافعاله وان لم يكن ماخوذا باقواله والشهود محتاجون الى الاشارة اليه
فيحضر لكن يحضر معه ابوه او من هو في معناه لان الصبي بنفسه لا يلي شيئا فيحضر الاب حتى اذا لزمه
يؤمر الاب بالاداء عنه فيما له كذا في حواشي الحموي والحاصل ان المفهوم مما ذكر انه لا يلزم احضار
الصغير ولو مدركا ما لم يكن مستهلكا للاشارة اليه في الشهادة ولكن يحضر معه ابوه او وصيه
كذا في قرة عيون الاخيار ولا بد ان يذكر ان هذا الشيء المدعى مما يجوز على الصبي لو فعله وليه
حال صغره وان وليه اجازه بعد فعل الصغير له او ان الصغير اجازه بعد بلوغه ان وقعت الدعوى
عليه بعد بلوغه لان الاصل عندنا ان العقود تتوقف على الاجازة ان كان لها مجيز حالة
العقد والا بطلت بيانه ان الصبي المحجور لو تصرف تصرفا يجوز عليه لو فعله وليه في صغره
كبيع وشراء وتزوج وتزويج امته وكتابة قنه ونحوها فاذا فعله الصبي بنفسه يتوقف
على اجازة وليه ما دام صبيا ولو بلغ قبل اجازة وليه فاجازه بنفسه جاز ولم يجز بنفس
البلوغ بلا اجازة ولو طلق الصبي امراته او خلعها او حرر قنه مجانا او بعوض او وهب ماله
او تصدق به او زوج قنه امراة او باع ماله محاباة فاحشة او شرى شيئا باكثر من قيمته
فاحشا او عقد عقدا لو فعله وليه في صباه لم يجز عليه فهذه كلها باطلة وان اجازها
الصبي بعد بلوغه لم تجز لانه لا مجيز لها وقت العقد ولم تتوقف على الاجازة الا اذا كان
لفظ اجازته بعد البلوغ يصلح لابتداء العقد فيصح ابتداء لا اجازة كقوله اوقعت
ذلك الطلاق او العقد فيقع لانه يصلح للابتداء كذا في الرابع والعشرين من الفصولين
ثم هل المراد بذلك الاصل ان يكون العقد قابلا للاجازة شرعا او المراد وجود من يملك
الاجازة وقت العقد اختلف فيه العلماء وحقق في التنقيح ان المراد من قولهم اذا كان له مجيز
حالة العقد اي من يقدر على امضاء العقد من ولي او قاض فلو عقد الصبي عقدا ولا ولي له
يتوقف لان له مجيزا وهو القاضي اذا كان الصبي تحت ولاية قاض وكان العقد قابلا
للاجازة والا فهو باطل واطال في تاييد ذلك بالنقول في حجر تنقيحه فارجع اليه ان شئت

اعلم

اعلم ان هنا مسألة لا بد من معرفتها وهي ان القاضي انما ينصب وصيا عن الصغير اذا كان
الصغير حاضرا واما اذا كان غايبا فلا ينصب عنه وصيا بخلاف الكبير الغايب على قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى فانه ينصب وصيا عن الغايب ثم الفرق بين الصبي الغايب
والحاضر في حق تنصيب الوصي هو ان الصبي اذا كان حاضرا فنصب الوصي لاجل الجواب
ضرورة لان الدعوى قد صحت على الصبي لكونه حاضرا الا انه عجز عن الجواب فينصب
عنه وصيا ليجيب خصمه واما اذا كان غايبا فلم تصح الدعوى عليه ولم يتوجه الجواب عليه
ولم تقع الضرورة عن نصب الوصي كذا في النهاية من الثالث من كتاب القسمة من الهداية
وذكر نحوه في رد المحتار وعزاه عن الكفاية وغيرها عند قول المصنف في كتاب القسمة
فلو برهن واحد الى اخره ثم قال وفي البزازية وهذا يدل على ان من ادعى على صغير بحضرة
وصيه عند غيبة الصغير انه لا يصح وقد مر خلافه في الدعوى انتهى ومثله في [illegible]
قلت وفي اوائل دعوى البحر والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى
انتهى فتامل ويرد على ما في الكفاية وغيرها انه منقوض بالغايب البالغ كما في الزيلعي
عن المقدسي لكن ذكر ابو السعود انه اجيب عنه بان اشتراط حضوره للتنصيص خاص بما
اذا كان الوارث الحاضر واحدا لانه لتصحيح الدعوى اما اذا كان اثنين فالنصب للقبض
اذ صحة الدعوى والقسمة موجودة قبله بجعل احدهما خصما انتهى الصبي المحجور عليه
مواخذ بافعاله فيضمن ما اتلفه من المال ولو قتل فالدية على عاقلته الا في مسائل
لو اتلف ما اقترضه وما اودع عنده بلا اذن وليه وما اعير له وما بيع منه بلا اذن واستثنى
من ايداعه ما اذا اودع صبي مثله وهي ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع او الاخذ
اشباه في كتاب الحجر ولو ان صبيا سفيها محجورا استقرض مالا ليعطي صداق المراة
فيصح استقراضه وان لم يعط المراة وصرف المال في حوائجه لا يؤاخذ به في الحال ولا بعد
البلوغ والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به
بعد العتق لان الصبي المحجور ليس من اهل الالتزام والعبد المحجور من اهل الالتزام الا انه
لا يصح التزامه في حق المولى ويصح في حق نفسه والمحجور الحر البالغ بمنزلة الصبي والمجنون
قاضي خان في الحجر بسبب السفه ومن البيع الموقوف بيع الصبي الذي لا يعقل البيع
والشراء يتوقف بيعه على اجازة وارثه او وصيه او جده او القاضي وكذا المعتوه
والصبي المحجور اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصي او القاضي من البيع
الموقوف من الكتاب المذكور ادعى دارا في يد رجل فقال ذو اليد اني شريتها من وصيك في
صغرك ولم يسم الوصي او قال ان فلانا باعها مني باطلاق القاضي في صغرك ولم يسم
هل تندفع اختلف فيه المشايخ ولو سمى الوصي والقاضي تندفع وفاقا فلهذا
لو برهن ذو اليد على اقرار الوصي انه باعه بوصاية قالوا لا تقبل الا ان يشهدوا انه كان
وصيا من جهة مورثه او من جهة القاضي لانا لو عاينا اقراره بانه وصي لا تثبت الوصاية

انه زوجها وانكر المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال يقبل ادعى به حقا او لا بخلاف دعوى الاخوة لا اخا
دعوى على الغير الا يرى انه لو اقر بانه ابوه او ابنه او زوجها او زوجته صح وبانه اخوه لا لكونه حمل النسب
على الغير ملخصا من الانقروي على البزازيه بحاصل ما ينفعنا هنا ان الشهود اذا شهدوا بنسب
كان القاضي لا يقبل ولا يحكم به الا بعد دعوى المال الا في الاب والابن بمجرد دعوى لا مومه ايضا
تصح به بدون دعوى المال من محاضر الهنديه اثبات الوراثة لا يصح ما لم يبين جهة الارث
ومن اراد اثبات نكاح امرأة لتصح دعوى التركة فليدع على رجل ان لفلانه عليك كذا وهي ماتت
وكانت امرأتي الى موتها فادفع الي نصيبي من الدين فلو برهن عليه ثبت النكاح من الثامن والعشرين
من الفصولين اذا قال في دعوى البنوة هذا ابني ولم يقل ولد على فراشي فهذه الدعوى صحيحه
فاذا اقام البينة قبلت بينته وقضى ببنوته كذا في المحيط من متفرقات دعوى الهنديه ادعى
ميراثا من ابيه او امه ولم يذكر اسم المورث ونسبه لا تسمع دعواه ولو قال هذا المحدود كان ملك ابي
وتركه ميراثا لي ولم يسم اباه او سماه ولم ينسبه الى الجد لا تصح الدعوى ولو ذكرها لكن الشهود اكتفوا
بالاضافة اليه ولم يذكروا اسمهما يقبل من الاول من دعوى الانقروي ولو قال المدعى عليه للمدعي اشتريت
هذا المحدود من ابيك او امك ولم يذكر اسمهما يصح اقراره والفرق ان التعريف عند ابي حنيفة يحصل
بثلاثة اشياء بذكر اسمه واسم ابيه واسم جده او مكان اسم الجد صناعته وهاهنا اضافة
الاقرار الى المعين فاستغنى عن تعريف الاخر وفي (حك) في الباب الثالث من كتاب الرجوع عن
الشهادة واذا ادعى انه عمه اخو ابيه لابيه وامه لا وارث له غيره يصح وان لم يذكر اسمه واسم
ابيه وجده لانه اضافه الى معين (فش) احمد بن اسد ادعى ان هذه الدار كانت ملك والدي فلانة
وتركها ميراثا لي او قال هي ملكها ورثتها من والدتي ولم يسمها لا يصح قلت وما ذكر من الفرق لم يتضح
لي لان المدعي يضيف اباه وامه الى نفسه ايضا من الاول من دعوى الانقروي عن القنية رجل طلب
الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحته ان يعينه فيقول عمه لابيه وامه او لابيه او لامه ويشترط
ايضا وارثه لا وارث له غيره واذا اقام البينة لا بد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث
حتى يلتقيا الى اب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذا في الاخ والجد اذا شهدوا
انه جد الميت ابو ابيه لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فاذا شهدوا بذلك او شهدوا
انه اخو الميت لابيه وامه او لابيه او لامه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط
في هذا ذكر الاسماء قاضيخان في دعوى الملك بسببه ومثله في الثالث من الفصولين وكذا في الحجج
عن البزازية (فش) ادعى انه ابن عم الميت يحتاج الى ان يذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما
لان انتسابه بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليعلم ادعى انه اخوه لابيه
وامه وشهدوا ولم يذكروا اسم الام والجد لا يقبل لعدم التعريف وقيل يقبل ان محمدا ذكر في (كب)
برهن انه اخوه لابيه وامه يقبل ولم يشترط ذكر الجد (شنح) في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد
وغيره اما لو ادعى انه ابن عمه لا بد ان يذكر اسم ابيه وجده من الثالث من الفصولين ومثله في العاشر
منه وفي دعوى الاخوة لاجل النفقة او الميراث لا يشترط ذكر الجد كذا نقل عن الامام السرخسي
وفي ابن العم

وفي ابن العم يشترط ذكر الجد وذكر نسب الاب والام الى الجد ملخصا من السابع من دعوى الانقروي
عن الخلاصه وحكى عن شمس الاسلام محمود الاوزجندي انه لا يشترط في الاخ ذكر اسم الجد
وغيره كذا في الثامن والعشرين في دعوى المحيط وكذا في اواخر دعواه من المتفرقات وفي الخامس
من دعوى النصاب هكذا نقل عن الامام السرخسي قال وبه افتى القاضي الامام والامام
الحالي يشترط ذكر الام والجد في دعوى الاخوة وافتى ابو السعود العمادي بانه لا يشترط والفتوى
في زماننا على هذا كذا في حواشي الانقروي من المحل المذكور وفي فتاوى الشيخ عبد الرحيم ولا بد
ان يكون الاب الواحد الملتقى اليه معروفا للقاضي بالاسم والنسب بالاب والجد اذ الخصام
فيه والتعريف يكون بذلك عند الامام الاعظم رحمه الله تعالى وعليه الفتوى فهو مناقض لما
ذكر في الظهيرية والعمادية وغيرهما من انه يشترط ذكر الجد الذي التقيا اليه وقد مثل السرخسي في
الظهيرية مثالا ولم يذكر اسم ابي الجد ولا اسم جده لكن افتى الامام ابو السعود باشتراط ذكر
الجد واظن ان السرخسي اشترط ذلك بناء على قولهم كصاحب التنوير وغيره اذا كانت
الدعوى على غائب او ميت يشترط ذكر ابيه وجده وان حكم بدون ذكر الجد نفذ وانه ظن ان الدعوى على
الجد الذي التقيا اليه والحال ان الدعوى على الميت الذي يطلبون ارثه فتنبه ملخصا من تنقيح الحامدية
وقوله وقد مثل له في الظهيرية مثالا ولم يذكر اسم ابي الجد الخ فيه نظر فان مثال الظهيرية هو
ما سيأتي نقله عن الانقروي وقد ذكر فيه اسم ابي الجد الذي التقيا اليه ولو شهدوا انه وارث
الميت لا وارث له غيره ولم يذكروا سبب الوراثة فالقاضي لا يقبل ما لم يبينا ذلك لان اسباب
الوراثة مختلفة فلا بد من بيانه حتى يعرف بماذا يقضي وكذا لو شهدا انه اخوه ووارثه لم يقبل ما لم يبينا
الاخوة لان الاخوة مختلفة في ذاتها واحكامها وكذا لو شهدا انه عمه ووارثه لم تقبل حتى ينسبا الميت والوارث
حتى يلتقيا الى اب ويبينا انه عمه لابيه وامه او لابيه او لامه وكذا لو شهدا انه ابن عمه ووارثه
وكذا لو شهدا انه جده او جدته لم تقبل لانه مجهول اذ قد يكون صحيحا وقد يكون فاسدا الانقروي
من الحادي عشر من الشهادة على الارث والنسب وكذا لو شهدا انه عمه او ابن عمه لا تجوز حتى ينسبوا
الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويبينوا انه عمه او ابن عمه لابيه او لامه او لابيه وامه
وانه وارثه كذا في خزانة الفتاوى من السادس من الشهادة في المواريث من الهنديه واعلم
اني لم اقف على نص صريح في دعوى العمومة وبنوة العم والشهادة عليهما هل يشترط فيهما مع ذكر انه
لاب وام او لاحدهما ذكر النسبة ايضا حتى يقع الالتقاء الى اب واحد او يكفي بذكر احدهما عن الاخر
وظاهر ما قدمنا نقله عن الهنديه معزيا الى خزانة الفتاوى انه لا بد من الجمع بينهما في الشهادة ويخالفه
ما قدمنا نقله عن الانقروي من الاكتفاء باحدهما واما الدعوى فظاهر ما قدمنا نقله عن الانقروي
معزيا الى القنية وعن الخانية والبحر والفصولين انه لا تشترط في دعوى العمومة بيان النسبة بل يشترط
انه لابيه او لامه او لهما وظاهر ما مر عن الفصولين انه في دعوى بنوة العم لا يشترط بيان انه
لابيه وامه او لاحدهما وانما يشترط ذكر النسبة حتى يقع الالتقاء الى اب واحد وظاهر ما مشى
عليه في محاضر الظهيرية اشتراط الجمع بينهما كما يعلم مما نقله عنه الانقروي في السابع من دعواه

حيث قال واعلم انه يشترط في دعوى بنوة العم ودعوى العمومة النسبة الى ان يقع الالتقا الى الجد الاعلا
وان يقول في محضر اثبات العصوبة حضر مجلس القضاء رجل ذكر انه يسمى ابا بكر بن محمد بن عمر واحضر
هذا الذي حضر على الذي احضره معه ان اسعد بن احمد بن عبد الله بن عمر توفي وخلف من الورثة
زوجة تسمى فلانة وابن عم له هذا الذي حضر لان هذا الذي حضر ابن عمرو واسعد المتوفى كان
ابن عمرو احد والدهذا المتوفى مع عمرو والدهذا الذي حضر كانا اخوين لاب ابوهما عبد الله
ابن عمر خلف من التركة في يد هذا الذي احضره معه من الدنانير النيسابورية كذا دينارا وصار
ذلك بموته ميراثا لهما على فرايض الله للمراة الثمن والبقي الثلثين والباقي لابن العم من محاضر
الفتاوى الظهيرية انتهى ببعض تقديم وتاخير فتامل وحرر ثم بعد كتابتي هذا رايت
في فرح عيون الاعيان عند قول التنوير ولابد مع الجر من بيان سبب الوراثة وبيان انه
اخوه لابيه وامه او لاحدهما ما نصه قال في الفتح ويجب الميت والوارث حتى يلتقيا
الى اب واحد ويذكر انه وارثه وهل يشترط قوله ووارثه في الاب والام قيل يشترط
والفتوى على عدمه وكل من لا يحجب بحال وفي الشهادة بانه ابن ابن الميت او بنت ابنه لابد منه
وفي انه مولاه لابد من بيان انه اعتقه اهـ ولم يذكر هذا الشرط متنا ولا شرحا والظاهر ان
الجر مع الشرط الثالث يغني عنه فليتامل اهـ اقول ما استظهره في فرح عيون الاخيار خلاف الظاهر
لانه لا يعلم الجد الاعلى من قول المدعي والشهود انه اخوه لابيه وامه او لاحدهما ووارثه وكذلك
من النسبة الى الجد الاعلا انه اخوه لابيه وامه او لاحدهما فالاحوط الذي تميل اليه النفس انه لابد
من الجمع بينهما في الدعوى والشهادة فالاحوط الذي تميل اليه النفس انه لابد ولو شهدا بانه ابن ابنه
او اخوه او جده او جدته او مولاه ترد بلا بيان وذلك بان يقولا في الاول بانه وارثه وفي الاخ
اخوه لابيه وامه او لابيه او لامه ووارثه وفي الجد ابو ابيه او ابو امه وفي الجدة ام امه او ام
ابيه وفي المولا معتقه او معتقته ووارثه لا نعلم له وارثا غيره كذا في الكافي من الهندية في
السادس من الشهادة في المواريث دقوله ووارثه لا نعلم له وارثا غيره راجع للاخ والجد والجدة والمولا
كما سيعلم مما سياتي عن الخانية فتنبه شهد الشاهدان ان فلانا اعتق هذا الميت وان هذا الرجل
عصبة الذي اعتق لا تقبل شهادتهما ما لم يبينا سبب العصوبة انه ابن الذي اعتق او ابوه او اخوه
او ما اشبه ذلك كذا في المحيط من المحل المذكور وفي الشهادة بانه ابنه او بنته او امه او ابوه لا يحتاج
الى قوله وارثه كذا في الكافي وعليه الفتوى كذا في الخلاصة من المحل المذكور وهو الاصح كما في كافي الحاكم
من دعوى الملك بسبب وهذا فيمن لا يحجب بغيره فان كان يحجب كالجد والام والعم فلا بد ان يذكروا
هو وارثه ويشترطا ايضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره كذا في الخانية من المحل المذكور وفي ذكر الاخوة
والعمومة لابد من ذكر لفظ الوراثة لاحتمال ان يكون رضاعا او قبيلة او نسبا ولابد ايضا من ذكر
انه لاب او لام او لهما وكذا لو شهدا انه ابن ابنه او بنت ابنه لابد من ان يقولا انه وارثه
ولا يشترط ذكر اسمه حتى لو شهدا انه جد ابو ابيه او وارثه ولم يسموا الميت تقبل بدون
ذكر اسم الميت كذا في الانقروي من الشهادة على الارث والنسب الوارث لو كان يحجب بغيره كجد
وجد

وجدة واخ واخت لا يعطى شيا ما لم يبرهن على جميع الورثة او يشهدا انهما لا يعلمان له وارثا
غيره لان ارث الاخ والاخت معلق بشرط الكلالة وهي ليس له ولد ولا والد فما لم يثبت
هذا الشرط بنص من الشهود لا يرث ولو قال لا وارث له غيره تقبل عندنا لا عند ابي ليلى وهذه
على النفي قبلت كما مر من انها تقبل على الشرط ولو نفيا وهذا كذلك لقيامها على شرط الارث
ولو كان الوارث ممن لا يحجب بحال فلو شهدا انه وارثه ولم يقولا لا وارث له غيره او لا نعلمه
يتلوم القاضي زمانا رجاء ان يحضر وارث اخر فان لم يحضر يقضى له بجميع الارث وله
يكفل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى في المسئلتين يعني فيما اذا قالا لا وارث له غيره وفيما
اذا قالا لا نعلمه هو الصحيح من مذهبه والتلوم مفوض الى راي القاضي واما احد
الزوجين اذا اثبت الوراثة ببينة ولم يثبت انه لا وارث له غيره فعند ابي حنيفة ومحمد يحكم
لهما باكثر النصيبين له الربع ولها الثمن ملخصا من الثالث عشر من الفصولين وقوله لا يعطى شيا
ما لم يبرهن على جميع الورثة اي اذا ادعى انه اخو الميت فلا بد ان يثبت ذلك في وجه جميع الورثة
الحاضرين كما صرح بذلك صاحب فرح عيون الاخيار في مسائل شتى القضا ويوخذ منه شرط اخر
لانتصاب احد الورثة خصما عن بقيتهم تامل فعلم بهذا ان الوارث اما ان يرث في حال دون حال
او يرث على كل حال والثاني اما ان يختلف نصيبه باختلاف الاحوال او لا فان كان ممن
يحجب حجب حرمان فذكر الشهود انهم لا يعلمون له وارثا سواه شرط للقضا وان كان
ممن يحجب حجب نقصان فذكره شرط للقضاء بالاكثر وان كان وارثا دائما ولا ينقص
بغيره فذكره شرط للقضا حالا بدون تلوم تامل قول الشاهد لا نعلم له وارثا غيره ليس من
نفس الشهادة لانه نفي فيكون ذكره لاسقاط التلوم من القاضي فتح القدير ومثله في شهادات
المحيط والخلاصة والبزازية تنبيه لم ار من صرح باشتراط ذكر الحاجب اذا كان المدعي ممن
يحجب بغيره حجب نقصان والظاهر اشتراطه فتامل وان كان المدعي يدعي بالارث فالقاضي
يكتب ان فلان ابن فلان مات وترك دارا بالكوفة في بني فلان وكانت هذه الدار ملكا
وحقا لفلان بن فلان وفي يده وتحت تصرفه الى ان توفي وخلف فلانا لا وارث له غيره
وترك هذه الدار المحدودة ميراثا له انقروي من كتاب القاضي الى القاضي عن التتارخانية
لقبول الشهادة على الارث شرايط منها ان يشهدوا انه كان لمورثه حتى لو قالوا
انه لمورثه لا تقبل لانهم شهدوا باثبات الملك والمالية للميت للحال وهو محال ومنها ان
يشهدوا على الانتقال الى الوارث وهو على اربعة اوجه في ثلاثة اوجه تقبل بالاجماع وهو
ما اذا شهدوا انه كان لابيه مات وتركه ميراثا له او شهدوا انه مات وتركه ميراثا له
ولم يشهدوا انه كان ملكه لانه انما يتركه ميراثا للمدعي ما بقي ملكا له يوم الموت او شهدوا
انه كان في يده يوم الموت تقبل لان الايدي وان اختلفت فنهايته ملك عند الموت لان يده
عند الموت اي يد كانت يد ملك او يد امانة او يد غصب تنقلب يد ملك اذا مات مجهلا فكانت
الشهادة على اليد شهادة على الملك عند الموت فيثبت النقل الى الوارث بطريق الضرورة

وكذلك لو اقام وارث الميت البينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها
الذي في يديه فانه ياخذها ولا يكلف البينة على انه مات وتركها ميراثا له
لان الاعارة والايداع اثبات اليد من جهة الميت فيجعل ذلك اثباتا لليد الميت عند
الموت وهو تنصيص على الانتقال الى الوارث اختلفوا فيما اذا شهدوا انه كان لابيه
ولم يقل انه تركه ميراثا له لم تقبل عندهما وقال ابو يوسف تقبل كما في معين الحكام في فصل
الشهادة في الميراث ولزم في شهادة الجر بان يقولوا مات وتركها ميراثا للمدعي الا ان شهدا
بملكه او يده او يد من يقوم مقامه عند موته كمستاجر ومستعير وغاصب ومودع ولابد
مع الجر من بيان سبب الوراثة وبيان انه اخوه لابيه وامه او لاحدهما وقول الشاهد
لا وارث له سواه او لا اعلم له وارثا غيره وان يدرك الشاهد الميت والا فباطلة
لعدم معاينته السبب وذكر اسم الميت ليس بشرط من التنوير وشرح الدرر من الشهادات
شهدا ان اباه مات وتركها ميراثا له الا انهما لم يدركا الميت لا تقبل لانهما شهدا بملك للميت
بسماع فلم يجز من الثاني عشر من الفصولين وفي البحر بعد كلام وبه ظهر ان الجر شرط صحة
الدعوى لا كما يتوهم من كلام المصنف من ان شرط القضاء بالبينة فقط كذا في قرة عيون
الاخيار ادعى دارا او غيره ارثا عن ابيه فشهدا لا تقبل الا اذا شهدا بسبب الملك للمدعي بان
شهدا بملك مورثه بعد موته بان قالا مات ابوه وهو يملكه او بيده وقت موته بان قالا مات
ابوه وهو ساكن هذه الدار او الارث بان قالا مات ابوه وتركه ميراثا له فلو قالا انه كان
في يد ابيه وقت موته ولم يزيدا لا يقبل عند ابي حنيفة ما لم يشهدا على الجر ايضا او على ملكه
او يده عند موته من السادس من الفصولين وفي شرح الجامع لقاضيخان من باب
القضاء بالمواريث ان شهدوا انها كانت في يد فلان مات وهي في يده جازت الشهادة
لما ذكرنا ان الشهادة على اليد عند الموت شهادة على الملك عند الموت لان الايدي
المجهولة تنقلب يد ملك عند الموت لانها ان كانت يد ملك تبقى كذلك وان كانت غصبا
فبالموت يتقرر عليه الضمان ويصير المضمون ملكا له وكذا لو كانت امانة لانه لما مات
مجهلا للوديعة يصير ضامنا ويملك المضمون فيثبت ان الشهادة على اليد عند الموت
شهادة على الملك والملك الثابت عند الموت ينتقل الى الوارث ضرورة فعلى قول ابي
حنيفة ومحمد لا يقضى للوارث ما لم يشهدوا على الانتقال الى الوارث عند الموت او على
الملك عند الموت نصا او ما يقوم مقام الملك وهو اليد عند الموت ولو شهدوا لرجل حي
انها كانت في يده منذ شهر لم تقبل كذا في حواشي الانقروي من الحادي عشر في الشهادة
على الارث والنسب شهدا ان اباه مات في هذه الدار وقالا كانت لابيه لا تقبل لعدم الجر
وقال الامام الثاني اخرا تقبل ولو قالا كان في يد ابيه او لابيه مات وتركها ميراثا له او كانت
لابيه اجرها من ذي اليد او اودعها او اعارها او رهنها منه تقبل اجماعا وكذا لو قالا كانت
لابيه او في يد ابيه تقبل ولو قالا انها لابيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له قيل
على

على الخلاف واختار الفضلي انها لا تقبل وهو الاصح وفي الجامع وضع المسألة في العين ودل على انه لا فرق
في اشتراط الجر بين العين والعقار والمنصوص في اكثر الجوامع والفتاوى انه لو قالا كان ملك ابيه
الى يوم وفاته يكون جرا وتقبل من المحل المذكور عن البزازية دار في يد رجل ادعى رجل انها كانت لابيه
مات وتركها ميراثا له والذي في يديه يقول هي لي فشهد شهود المدعي انها كانت لاب المدعي مات
وتركها ميراثا بعده وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقبل شهادتهم ويقضي بها للمدعي
ويدفع الدار اليه كما لو ادعى انها كانت لابيه اشتراها منه في صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك
فانه يقبل شهادتهم ويقضي بالدار لهم وهذه اربعة الفاظ اذا شهدوا بها يقضي بها للمدعي احدها هذه
والثانية اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه والثالثة اذا شهدوا ان اباه كان يسكن الدار هذه والرابعة
اذا شهدوا ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربعة ان جروا الميراث فقالوا مات
وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضي في قولهم وان لم يجروا الميراث فقالوا كانت لابيه او قالوا كانت
ملك ابيه او قالوا كانت لجد ابي ابيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة في قول
ابي حنيفة ومحمد وتقبل في قول ابي يوسف الاخر وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشيء من ذلك يكون
اقرارا منه بالملك للمدعي ويؤمر بالتسليم اليه ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار لا تقبل
شهادتهم ولا يقضى بشيء لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو اقر المدعى عليه بهذا اللفظ لا يكون
اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهذه الدار في يده او شهدوا ان هذه الدار كانت في يده
يوم مات تقبل ويقضى بها للمدعي وان لم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا باليد للميت عند
الموت فقد شهدوا له بالملك عند الموت والشهادة بالملك للميت عند الموت شهادة بالانتقال
الى الوارث وكذا لو شهدوا ان اباه مات وهو ساكن فيها تقبل ويقضى بها للمدعي ولو شهدوا
ان اباه مات في هذه الدار او شهدوا ان اباه كان في هذه الدار حين مات او حتى مات لا تقبل
قاضيخان في دعوى الملك بسبب شهد ان هذه الدار كانت لجدي لا تقبل لعدم الجر ولو شهدوا
على اقرار المدعى عليه انها كانت لجده تقبل شهد شاهد المدعي ان الدار كانت في يده لا تقبل ولو
شهدا ان المدعى عليه اقر انها كانت في يده تقبل ويؤمر بالتسليم اليه وكذا لو شهدا به على اقرار
المدعى وذكر شمس الائمة ادعى ان هذا العين الذي في يدك لي علم الامام مني ابي وشهد انه
كان في يد مورثه لا تقبل ولو اقر به يؤمر بالتسليم الى الوارث انقروي عن التتمة اخ واخت
ادعيا ارثا وشهد زوجها ورجل اخر ترد شهادة زوجها في حق الاخ والاخت خانية الشهادة متى ردت بعضها
ترد كلها من الثاني من شهادات الكتاب المذكور عن زبدة الفتاوى ماتت وتركت ابنا وبنتين فادعى
الابن عينا بالارث والاختان لم تدعيا فشهد زوجا البنتين للابن على ذي اليد لا تقبل لان هذه
الشهادة فيها تهمة لان ما ثبت لي ثبت لزوجة الشاهد من المحل المذكور عن القاعدية اذا ادعى
اربعة دارا في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له غيرهم

واقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم ما كان ابنا للميت وانما كان ابنا
لبنته تصادقوا على ذلك ذكر في المنتقى انه تبطل بينتهم ودعواهم فلو ان البنين الثلاثة بعد ذلك اقاموا
شهودا اخرين غير الاولين وادعوا ان الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلاثة لا وارث
له سواهم تصح دعواهم وقبلت بينتهم من فصل الدعوى تخالف الشهادة من الخانية بينة المدعي انه ابن عم الميت
لابيه مع ذكر النسب اولى من بينة المدعى عليه ان الميت فلان اخر وان اباك اقر في حياته انه اخو فلان لامه
لا لابيه وبينة المدعى عليه ان اباك اقر بانه ملكي اولى من بينة مدعي الارث من ابيه الا اذا برهن المدعي انك
اقررت انه ملك ابي فيتعارض الدفعان وتبقى بينة الارث بلا معارض وبينة ذي اليد اولى فيما لو ادعى
ان اباه بنى الدار وتركها ميراثا له وبرهن الخارج على مثل ذلك وبينة مدعي الارث من جدته اولى من بينة
ذي اليد انه كان للجدة ابن غايب لم يعلم موته الى الان لانه اجنبي في اثبات ملك الغير وبينة من يدعي زيادة
الارث اولى فيما لو اختلف الورثة في تاريخ موت الاقارب وبرهنوا وبينة مدعي البنوة اولى في حق الارث
فيما لو برهن واحد انه عم الميت واخر انه اخوه واخر انه ابنه وكل قال لا وارث له غيره فيقضي بنسب
الكل والميراث للابن فقط كذا من شهادات التنقيح ولو ادعى انه له ورثه من ابيه وجاء
بشهود فشهدوا انه له ولاخيه الغايب ميراث عن ابيهما تقبل لانهم شهدوا بالدار لما ادعى
في الشهادة التي تخالف الدعوى من الخانية ادعاه ارثا من ابيه وبرهن على ملك مورثه فشهد احدهما
بمطلق والاخر بسبب يحكم لمورثه بملك بسبب ويحمل مطلق الشاهد الاخر على المقيد من الحادي
عشر من الفصولين ادعى الميراث بالعصوبة على ذي رحم الميت واقام بينة على اقرار المورث
انه عصبته لا يصح ولا يسمع لانه اثبت اقرار المجهول لانه لم يبين جهة العصوبة فلو اثبت اقرارا مفسرا
نحو هذا اخي او ابن اخي لاب وام ونحو ذلك فهذا مقر له بالنسب على الغير ومثل هذا موخر
عن ذوي الارحام فلا يتقدم عليهم بالشك من السابع من [illegible] دعوى الانقروي عن القاعدية
وفي الاقضية برهن على انه وارث الميت لا وارث له غيره لا يصح من المحل المذكور عن البزازية
قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يبين جهة الارث ولو قال انا لست بوارث له ثم ادعى ارثه
وبين الجهة تصح اذ التناقض في النسب لا يمنع صحة دعواه من العاشر من الفصولين رجل مات
وله وديعة عند رجل وادعى انه ابن المتوفى فبين انه مات وبين الشرايط من حد الميت
وغيره وصدقه المودع في النسب وانكر الموت فاقام البينة على الموت واخذ الوديعة ثم
جاء اخر وادعى انه ابن الميت ولكن غير اسم الميت وسماه باسم اخر واقام البينة بعدما صار
نسب المتوفى محكوما بذلك الاسم تسمع هذه الدعوى قال هكذا اجاب الامام الحلواني قال القاضي
المسالة انه جعل القاضي المودع وصيا حتى يقبل البينة عليه وعلى هذا رجل قال انا ابن جعفر فمات
رجل اسمه صالح فجاء وادعى انه ابنه واقام البينة تقبل لانه يجوز ان يكون للرجل اسمان قلت
للقاضي الامام هل يحتاج الى التوفيق بان يقول اسمه كان جعفرا ثم صار صالحا فالاحاجة
الى التوفيق

الى التوفيق وفي فوايد شمس الاسلام هكذا انه لا يحتاج الى
التوفيق وعلى هذا اذا ادعى الدين في تركة ميت وذكر اسمه واسم ابيه وقال احمد بن عبد الله
مثلا ثم ظهر ان اسم جده غير ذلك لا تبطل الدعوى ولو كان قضى القاضي لا
يبطل القضاء وذكر في مجموع النوازل على خلاف هذا انه تبطل الدعوى للتناقض
قال والاول اصح كذا في السابع من دعوى الانقروي عن النصاب وقوله فتاويل المسالة
انه جعل القاضي المودع وصيا حتى تقبل البينة عليه يخالف قوله في دعوى العاشر من دعوى
الخلاصة ان من للميت عنده وديعة خصم في اثبات النسب فتامل كذا في حواشي
مطلب ابنان اقتسما التركة
الانقروي من المحل المذكور وفي المنية ابنان اقتسما التركة ثم ادعى احدهما ان اباه كان جعل له
هذا الشيء المعين من الذي كان داخلا تحت القسمة ان قال انه كان في صغري يقبل وان
مطلقا لا من الثاني عشر من دعوى الانقروي عن البزازية والقنية (دب) يتيم بلغ وادعى ارضا
من تركة اخيه الميت موروثة من والدهما ثم ادعاها ملكا على الخصوص لظهور ذلك له
لاقرار صدر من اخيه المتوفى انها له تصح ولا تنافي بينهما من المحل المذكور ادعى دارا شراء من ابيه
ثم ادعاها ارثا منه تسمع لامكان توفيقه بان يقول شريته وعجزت عن اثباته فورثته
ظاهرا ولو ادعى اولا بالارث ثم ادعى الشراء لا تقبل للتناقض من العاشر من الفصولين ادعى
دارا بالارث ثم قال جحدني ذو اليد فاشتريتها منه وجاء بشاهدين على الشراء اجزته من
الثاني عشر من دعوى الانقروي عن التتمة وفي الظهيرية ادعى ضيعة في يد رجل انها كانت
لفلان مات وتركها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم ان فلانة ماتت وتركتها ميراثا
لي لا وارث لها غيري وقضى القاضي له بالضيعة فقال المقضي عليه دفعا للدعوى ان
فلانة التي تدعي انت الارث عنها لنفسك ماتت قبل فلان الذي تدعي الارث عنه لفلانة
اختلفوا بعضهم قال انه صحيح وبعضهم قال انه غير صحيح بناء على ان يوم الموت لا يدخل
تحت القضاء انتهى واذا كان الموت مستفيضا علم به كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل
لا يقضي له للتيقن بكذب المدعي فانه لو ادعى المشهود عليه ان الشهود محدودون
في قذف من قاضي بلد كذا فاقام المشهود عليه بينة ان القاضي مات في سنة كذا لا يقضي
به الا اذا كان موت القاضي قبل تاريخ المشهود عليه مستفيضا كما في التتارخانية عن الذخيرة
كذا في نور العيون من دعوى الرجلين ملخصا (ذ) برهن انه مات وترك هذا ميراثا لامي
وماتت امي وتركته لي وحكم له وبرهن خصمه ان امك التي تدعي ارثها ماتت
قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا قيل تندفع وقيل لا لان زمان الموت لا يدخل تحت الحكم
فلا تثبت بينة خصمه موت فلانة قبل فلان (قش) ادعاه ارثا عن ابيه
فقال خصمه شريته من ابيك في تاريخ كذا فقال المدعي ان ابي مات قبل هذا التاريخ
بسنة ينبغي ان لا يسمع قول المدعي لان يوم الموت لا يدخل تحت الحكم اقول ينبغي
ان يكون فيه وفي امثاله خلاف على ما مر في (ذ) من العاشر من الفصولين ادعى انه
اشتراه من ابيه منذ عشر سنين والاب ميت للحال واقام ذو اليد بينة انه مات منذ

عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ لا تسمع قال صاحب القنية والصواب جواب الحافظ فينبغي
ان يحفظ لان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء من بوع ملجأ القضاة (م) مات
عن زوجة واخ وابن وابنه مات ايضا فقال الاخ مات اخي بعد موت ابنه فلي الميراث
وقالت الزوجة مات اخوك قبل موت ابنه فالقول للمرأة (خ) والاصل في هذا الجنس
ان الورثة متى اختلفت في تاريخ موت الاقارب او اصله فالبينة بينة من يدعي زيادة الميراث
والقول قول من ينكره انقروي من اواخر السابع في دعوى النسب والارث عن القنية
(م) وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رجلان في ايديهما دار اقام احدهما بينة ان هذه الدار
كانت لامه ماتت وتركتها ميراثا بيني وبين ابي ارباعا ثم مات الاب وترك ذلك الربع بيني
وبينك واقام الاخر البينة انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا بيني وبينك قال ابو يوسف
آخذ ببينة الذي ادعى ثلاثة ارباع لنفسه ولا اقبل بينة الاخر من المحل المذكور عن التاتارخانية
ملخصا اي لان الذي يدعي الثلاثة ارباع لنفسه يدعي زيادة على النصف وهو خارج فيه
فتكون بينته اولى كذا نقل عن المنية الكبرى من حواشيه من المحل المذكور ومثله في السادس
في الشهادة على المواريث من الهندية عن المحيط قال في الاصل دار في يد رجل جاء
ابن اخي صاحب اليد واقام بينة ان هذه الدار كانت لجده مات وتركها ميراثا بين ابيه
وبين عمه هذا الذي الدار في يديه نصفين ثم مات ابوه وترك نصيبه ميراثا له قال القاضي
يقبل هذه البينة ويقضي بالدار بين المدعي وبين عمه نصفين فان لم يقض القاضي ببينة
ابن الاخ حتى اقام بينة ان اخاه وهو ابو هذا المدعي مات قبل موت الجد وورث الجد منه
السدس ثم مات الجد فصار جميع الدار ميراثا لي فهذه المسألة على وجهين الاول
ان لا يكون في يد ابن الاخ شيء من ميراث ابيه وفي هذا الوجه بينة ابن الاخ اولى والوجه
الثاني ان يكون في يد ابن الاخ شيء من ميراث ابيه وباقي المسألة بحالها وفي هذا
الوجه ميراث الجد كله للعم وميراث الاخ كله لابن الاخ ويجعل كانهما ماتا معا كذا في المحيط
من السادس في الشهادة على المواريث من الهندية ان كانت الدار في يد رجل وابن اخيه
فادعى كل واحد ان اباه مات وتركها ميراثا له لا وارث له غيره تقضى بها بينهما نصفين
فان قال العم كانت بين ابي واخي نصفين وصدقه ابن الاخ الا ان العم قال مات اخي قبل
موت الجد وصار النصف الذي لاخي بين الجد وبينك اسداسا ثم مات الجد فورثت
السدس منه وقال ابن الاخ مات الجد اولا وصار الذي للجد بين ابي وبينك
نصفين ثم مات ابي فورثت ذلك منه فان لم تقم لهما ولا لاحدهما بينة يحلف كل واحد
منهما على دعوى صاحبه فان حلفا برئا وصار الحال بعد الحلف كالحال قبله وقبل الحلف
كانت الدار بينهما نصفين وان حلف احدهما ونكل الاخر يقضى للحالف بما نكل له صاحبه
وان اقام البينة احدهما قضي له بما شهدت له بينته وان اقاما جميعا البينة قضي
بالدار بينهما نصفين كذا في الذخيرة من المحل المذكور وذكر الونائي ادعى انه بسبب

ووقوعه

ووقوعه في حصته عند قسمة التركة لا بد ان يذكر ان القسمة كانت بالرضا او بالقضاء
انقروي عن البزازية رجل ادعى دارا في يد انسان وقال في دعواه هذه الدار كانت لابي
فلان مات وتركها ميراثا لي ولاختي فلانة ولا وارث له غيرنا وترك دواب وثيابا
فاقتسمنا الميراث ووقعت هذه الدار في نصيبي بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكي
بهذا السبب وفي يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لا بد ان يقول واخذت اختي نصيبها
من تلك الاموال حتى تصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو كان قال في دعواه
مات ابي وتركها ميراثا لي ولاختي ثم ان اختي اقرت بجميعها لي وصدقتها في اقرارها حكي عن
شيخ الاسلام الاوزجندي انه قال دعواه صحيحة والصحيح انه لا تصح دعواه في الثلاثة
كذا في المحيط هندية اي لانه دعوى الملك بسبب الاقرار في مقام الاستحقاق وقد ذكر انه لا
يقبل ولا خفاء في انه على قول من جعل الاقرار تمليكا يقبل وكل استدل بمسائل ذكرها محمد انقروي
عن المحيط ادعى كرما في يد اجنبي بسبب الارث عن ابيه وزعم انه مات عن ابن وهو المدعي
وعن زوجته فلانة لا وارث له غيرهما الا ان الزوجة اخذت عوض نصيبها من الميراث شيئا
اخر من اعيان التركة برضاه وعاد جميع الكرم الى المدعي وانه في يده بغير حق هل تستقيم
الدعوى اجاب لا لانه اقر ان للزوجة نصيبا في الكرم المدعى فيلزم ان يتلقى ملك نصيبها
منها كما لو اقر المدعي ان الكرم المدعى كان ملكا لجدي الى ان مات وتركه ميراثا لابي
يلزمه ان يتلقى الملك من جهة الاب ايضا وها هنا القدر الذي ذكر ليس بكاف لتلقي
ملك نصيب الزوجة لانه لم يبين ان هذا المدعى هل دخل في الصلح والتجاوز وهل كان
للزوجة علم بان هذا الكرم من جملة التركة ام لا حتى تكون راضية اذ الرضى امر لا بد منه
في المعاوضات وهو يدعي بعض الكرم بسبب الارث عن والده وبعضه بسبب
المعاوضة من زوجة والده فيلزمه ان يقيم الحجة على كلتا الجهتين من الكتاب المذكور
عن القاعدية فبينة من يدعي شيئا في يد اخيه انه وقع في قسمته اولى من بينة
الاخر من شهادات التنقيح ادعى عليه ان الدار التي في يده كانت لابيه مات
عنه وعن اخته وعن اموال اخر اقتسموها فوقعت الدار في حصتي فيسمع ولو زعم
ان اخته اقرت له بما يخصها من الدار لا يقبل لان دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق
لا تسمع انقروي عن البزازية والظاهر من تعليله انه اذا قال اقتسمنا الدار
فوقعت في حصتي واقرت اختي بوقوع الدار في حصتي حين اقتسمنا يسمع لانه لا
يكون دعوى الملك بسبب الاقرار من حواشي الانقروي والمشهور ان دعوى الارث
كدعوى الملك المطلق فتح القدير قال في البحر الرائق وبه جزم في البزازية (فش) الخارج
وذو اليد لو ادعيا ارثا عن واحد فذو اليد اولى كما في الشراء هذا اذا ادعى ذو
اليد والخارج تلقي الملك من جهة واحدة فلو ادعياه من جهة الاثنين يحكم للخارج الا
اذا سبق تاريخ ذي اليد بخلاف ما لو ادعياه من واحد فانه ثمة يقضى لذي اليد

الا اذا اسبق تاريخ الخارج والعرف فى الهداية ولوكان تاريخ احدهما اسبق فهواولى
كما لو حضر البايعان وبرهنا وارخا واحدهما اسبق تاريخا والمبيع فى يد احدهما يحكم
للاسبق كذا فى تكملة رد المحتار ادعى دارا انى اشتريته من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملك
ابيه الى يوم موته ومات وتركه ميراثالى لاتقبل بينته لانهم شهدوا باستصحاب الحال
والمدعى اثبت الزوال ادعاه ميراثا عن ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان اخر وباعه مني
لا يسمع لان الدار لوكانت بيد بايعه وبرهن انه ملكى لاتندفع دعوى المدعى فكذا من تلقى
الملك منه ادعى ارثا فبرهن المدعى عليه ان مورثه اقر ان المدعى ليس له او هو ملك
المدعى عليه او على اقرار الوارث قبل موت مورثه او بعده انه لم يكن لابيه او على اقراره ان
اباه مات والدار ليست له كان كله دفعا ولو شهد وان الوارث اقر انه ليس لابيه
كان دفعا الا لو شهد وان الوارث اقر انه ليس لابيه لانه وهبه لى او باعه منى
فى صحته ثم لو برهن المدعى عليه ان مورث المدعى اقر انه ملكى فهذا دفع ولو لم يقل وانا
اقر انه ليس لابيه وقيل لو لم يقله لايكون دفعا والاول اصح لصحة الاقرار بدون
تصديق المقر له لكنه يبطل بتصديقه ادعاه ارثا عن ابيه فبرهن خصمه ان
اباك باعه من فلان فى صحته وانا اشتريته من فلان قيل لايصح الدفع لاحتمال التوفيق
وقيل يصح وهو الاصح من العاشر من الفصولين ادعى ارثا عن ابيه فبرهن خصمه
ان اباك اقر ان هذا وديعة فلان بيد ذى اليد يندفع المدعى الا اذا وفق الوارث وقال
كان فى يدك وديعة لفلان لكن شراه ابى من فلان وبقى فى ملكه الى موته من
المحل المذكور ادعاه ارثا عن ابيه وبرهن فبرهن خصمه ان اباك اقر انه ملكى يسمع
الدفع فلو برهن المدعى انك اقررت انه ملك ابى يسمع ايضا وقد تعارض الدفعان
فتقبل بينة الارث بلا تعارض فلو ارخ المدعى عليه اقرار المورث ولم يورخ المدعى
اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعى من المحل المذكور اثبت بنوة العم بذكر الاسامى
الى الجد فبرهن خصمه انه اقر انه فلان بن فلان اخر يندفع المدعى ولهذا اندفع
لو برهن انه ادعى على اخر انه ابن عمه وذكر اسم ابيه وجده وحكم بنسبه من ذلك الرجل
ولو برهن ان ابا الميت فلان غير ما اثبته المدعى لايندفع المدعى اذ البينتان للاثبات
لا للنفى ولانه ليس خصم فى اثبات اسم الجد فلا يقبل على الاثبات وهذا على النفى اقول
ينبغى ان يكون فيه تفصيل على ما سيجىء فى (جف) من مسئلة بنوة عم الميت
ولو قيل انها تقبل فى الدفع لافى اثبات النسب فله وجه يؤيده ما ذكر فى (فش)
ايضا انه لو برهن انه ابن عم فلان الاخر تقبل فى حق الدفع لافى النسب كما قبلت
برهنوا ان القاتل فلان لاولياء تقبل فى دفع الدية عنهم لا فى حق ثبوت القتل من فلان
(جف) برهن على انه ابن عم الميت وذكر النسب فبرهن خصمه ان جد الميت فلان
غير ما بينه المدعى لو لم يقض بالاول لايقضى بشىء للتعارض ولو قضى بالاول لاينقض

بالثانى

بالثانى كمسئلة تطليق امرأته يوم النحر بكونه فى هذه السنة ونحو يرقنه بمكة
يوم النحر فى هذه السنة ولو برهن انه ابن عمه لابيه وامه فبرهن الدافع انه
ابن عمه لامه لا لابيه قبل الحكم بالاول يندفع وكذا لو برهن ان الميت اقر انه ابن عمى
لابى لا لابى فقط ادعاه ارثا عن جده ابى امه فقال انا محمد واسم الى برة وابوها
زيد بن بكر بن سعد فبرهن الدافع انه زعم قبل هذا انه ابن عايشة بنت على بن الحسن
قيل يندفع لكن ادعاعينا ارثا عن ابيه ثم ادعاه ارثا عن امه واختار رشيد الدين
وقيل لايندفع وبه افتى (وظ) قال (خم) هو الصواب عندنا قال عماد الدين
فى فصوله لان بينته لو قبلت فاما ان تقبل على اثبات اسم جد المدعى وانه ليس بخصم
فيه او نفى ما ادعاه من الارث وهى على النفى لا تقبل اقول برهن على ان المدعى
زعم كذا فالمدعى هو خصم فى اثبات زعمه فتقبل البينة على زعمه لا على اثبات
اسم جده فى نفس الامر وقد مر مثله فى مسئلة النسب قبيل هذا فلا اشكال لانه
ادعى ان زعمه كذا ولم يدع ان اسم جده كذا وبينهما فرق ولئن سلم فقد مر جواز
مثله قبيله فى (جق) من المحل المذكور ولو ادعى ارثا بعصوبة فدفعه ان ذكر
ذو اليد اقرار المدعى انه من ذوى الارحام ولكن هذا الدفع انما يصح اذا كان قبل الحكم
بالعصوبة لا لو كان بعده من المحل المذكور رجل ادعى ارثا عن ميت وزعم انه ابن
عم الميت لابيه واقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم ابيه وجده واسم ابى الميت
وجده كما هو الرسم والمدعى عليه اقام البينة ان جد الميت كان فلانا اخر غير ما
اثبته المدعى لا تقبل بينة المدعى عليه لان البينات للاثبات لا للنفى وبينة المدعى
عليه قامت على النفى وهو ليس بخصم فى اثبات اسم جد المدعى وهو كما لو ادعى ميراثا
عن ابيه واقام المدعى عليه البينة ان ابا المدعى رجل اخر غير الذى يدعيه المدعى
تمت ونمت لا تقبل بينة المدعى عليه من اواخر ما يبطل دعوى المدعى من الخانية ولو ادعى
ميراثا عن رجل وذكر اسم ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامى الى الجد الاعلى فاقام
المدعى عليه بينة ان ابا المدعى هذا كان يقول فى حياته انا اخو فلان لامه لا لابيه
لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا اقام المدعى عليه البينة ان قاضيا قضى باثبات
نسب ابيه من فلان اخر غير الذى ادعاه المدعى من المحل المذكور ولو ادعى خارجان
على ثالث ذى يد واقاما على ذلك بينة فان لم يورخا او ارخا على السواء بان
قال كل واحد منهما مثلا مات ابى منذ سنة وترك هذه الدار ميراثالى فانه يقضى بالدار
بينهما لاستوائهما فى الحجة وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق بان اقام احدهما بينة
ان اباه مات منذ سنة وتركها ميراثا له واقام الاخر بينة ان اباه مات منذ سنتين
وتركها ميراثا له فعلى قياس قول ابى حنيفة اخرا على ما ذكر فى المنتقى وهو قول ابى يوسف
اخرا على ما ذكر فى الاصل وهو قول محمد اولا على ما رواه ابن سماعة يقضى لاسبقهما

سقط س ٧

صند

مطلب لو ادعى خارجان

تاريخا كما اذا ادعيا الشراء من اثنين واقاما البينة وارخا وتاريخ احدهما اسبق فهناك يقضى
لاسبقهما تاريخا بلا خلاف وعلى قول محمد اخرا وهو قول ابى يوسف اولا يقضى بينهما وان ارخا
ملك المورثين يقضى لاسبقهما تاريخا بالاجماع وان ارخ احدهما لا الاخر قضى بينهما نصفين
اجماعا ولو كانت العين فى يد احدهما وادعيا ارثا من واحد فذو اليد اولى كما فى الشراء الا اذا
سبق تاريخ الخارج فان ادعياه من اثنين ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا يقضى للخارج
وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق قضى لاسبقهما تاريخا وعند محمد للخارج وان ارخ احدهما
قضى للخارج اجماعا وقيل عند ابى يوسف للمورخ وان كان العين فى ايديهما فهو بينهما نصفين
بالاجماع الا اذا كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى ملخصا من الهندية والانقروى وجامع الفصولين
ومشايخنا افتوا باولوية الاسبق على قول الامامين فى عيون الاخبار رجلان ادعيا
دارا فى يد رجل اقام احدهما البينة ان هذه الدار كانت دار فلان مات منذ سنتين
وتركها ميراثا له واقام الاخر بينة ان فلانا مات منذ سنة وتركها ميراثا له والذى
فى يده منكر دعواهما ويدعيها لنفسه قال محمد هى بينهما نصفين ولا يعتبر التاريخ فى
الموت ولو اقام احدهما البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت منذ ثلاث سنين
ثم مات وتركها ميراثا له واقام الاخر البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت غير
الاول منذ سنتين وتركها ميراثا له فهى فى هذا الوجه للذى اقام البينة على ثلاث
سنين لانهم وقتوا الملك من دعوى الملك بسبب من الخانية وذكر فى شرح الطحاوى
ولو ارخا ملك مورثهما يعتبر سبق التاريخ فى قولهم جميعا من الحادى عشر من دعوى الانقروى
عن العمادية والخلاصة وان ادعى كل واحد منهما الارث من ابيه فان كانت العين فى يد
ثالث ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا فهى بينهما نصفان وان ارخا واحدهما اسبق
تاريخا فهى لاسبقهما تاريخا عند ابى حنيفة وابى يوسف اخرا وقال محمد فى رواية ابى حفص
كما قاله ابو حنيفة وقال فى رواية ابى سليمان لا عبرة للتاريخ فى الارث فيقضى بينهما
وان سبق تاريخ احدهما وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر قضى بينهما نصفين اجماعا
وقيل يقضى للمورخ عند ابى يوسف ولو كانت العين فى ايديهما فكذا الجواب وان كانت
العين فى يد احدهما ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا يقضى للخارج وان ارخا وتاريخ
احدهما اسبق فهى لاسبقهما تاريخا وعند محمد للخارج وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر
فهى للخارج اجماعا وقيل عند ابى يوسف للمورخ من المحل المذكور عن الكافى والاوضح وان
ادعيا ملكا ارثا من ابيهما والعين فى ايديهما اى ادعى كل منهما الارث عن ابيه ولم يورخا
او ارخا تاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين وان ارخ احدهما لا الاخر يقضى بينهما
اجماعا وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق
ان كان تاريخهما بموت مورثهما وان كان تاريخهما بملك مورثهما عند محمد يقضى
بينهما نصفين ورجح صاحب جامع الفصولين قول محمد هنا وفى الخلاصة من الثالث

عشر

عشر من الدعوى ولو ادعيا الميراث كل واحد منهما يقول هذا لى ورثته من ابى
لو كان فى يد احدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ ذى اليد اسبق فهو اولى
عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله تعالى وان ارخ احدهما ولم يورخ
الاخر فهو للخارج بالاجماع قال فى الرابع من الاستروشنية والثامن من
العمادية نقلا عن التجريد لو ادعى صاحب الارث عن ابيه وادعى الخارج مثل
ذلك واقام البينة يقضى للخارج فى قولهم جميعا ولو ارخا وتاريخ احدهما
اسبق يقضى للاسبق عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد يقضى للخارج اه قال
فى غاية البيان نقلا عن المبسوط لخواهر زاده ان ادعيا ملكا بسبب بان
ادعى كل تلقى الملك من اثنين بالميراث او الشراء فالجواب فيه كالجواب فى
الملك المطلق ان كان فى يد احدهما وارخا وتاريخ احدهما اسبق فعلى
قول ابى حنيفة وقول ابى يوسف الاخر وهو قول محمد الاول يقضى لاسبقهما
تاريخا وعلى قول ابى يوسف الاول وهو قول محمد الاخر يقضى للخارج كذا فى قرة عيون
الاخيار نقلا عن حواشى الانقروى وقدمه فى دعوى المنقول نقلا عن قرة العيون
وحواشى الانقروى ان قول ابى حنيفة وابى يوسف ظاهر الرواية وافتى به المشايخ كذلك
قال فى حواشى الانقروى بعد ما نقله عنه فى قرة العيون وفى باب التاريخ من الدعوى
والبينة من دعوى المحيط للسرخسى خلاف حيث قال خارج اقام البينة على دار فى يد
رجل انها كانت لابيه مات منذ سنة وتركها ميراثا له واقام ذو اليد البينة انها
كانت لابيه مات منذ سنتين وتركها ميراثا له فهى للخارج لان البينتين انما وقتتا
موت ابيهما ولم توقتا ملكهما اه فظهر من هذا ان الاقوال متعارضة والاعتماد على
ما فى المبسوط اه واذا ادعى احدهما الشراء او الارث والاخر الملك المطلق والعين فى يد
ثالث واقاما البينة فصاحب المطلق اولى ولو كانت فى يد مدعى الشراء والارث وادعى
الخارج انها ملكه مطلقا يقضى للخارج لان المشترى نزل منزلة البائع والوارث منزلة
منزلة المورث والبائع والمورث لو حضرا فالخارج اولى منهما كذا هذا من الحادى عشر فيما
يتنازع فيه اثنان من دعوى الانقروى عن الخلاصة اقام احدهما البينة على
الارث والاخر على الملك المطلق يقضى بينهما لان الوارث يحتاج الى اثبات الملك لمورثه
ملكا مطلقا لانه قائم مقام مورثه فصار كالو حضر مورثه فادعى ملكا مطلقا
مع هذا المدعى يقضى بينهما نصفين فكذا هذا فى الكتاب المذكور عن محيط السرخسى
وان ادعى احدهما الشراء من ذى اليد والاخر الهبة من اخر وقبضها منه والعين
فى يد ثالث قضى بينهما وكذا ان ادعى ثالث ميراثا عن ابيه وادعى رابع
صدقة من اخر قضى بينهم ارباعا وان كانت العين فى يد احدهما يقضى للخارج
الا فى اسبق التاريخ فهى للاسبق وان كانت فى ايديهما يقضى بينهما الا فى اسبق التاريخ

(اعنى فى الملك المطلق مع ... على التفصيل الذى ذكر [illegible])

وقوله التركة لا تخلو عن دين قلنا هذا وهم به لا تفسد اذ لو اعتبروا الوهم ما صح عقد في
العالم من المحل المذكور لو صالح احد الورثة الباقين من تركة هي عقار وامتعة وحيوان والمدعي
لا يدري ما هي ولكن جميعها في يد المدعى عليه جاز عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه
بناء على ان الابراء في الحقوق المجهولة جائز عندنا لا عنده ولو كانت التركة مجهولة لا يدري
ما هي لم يجز الصلح على كيلي ووزني لاحتمال الربا وفيها دين فيكون تمليك الدين
ممن ليس عليه دين وقيل صح هذا الصلح لاحتمال كون التركة من جنس بدل الصلح
وانه لا يكون ولو من جنسه يحتمل ان يكون التركة اقل فيكون شبهة الشبهة من الثامن
والعشرين من الكتاب المذكور محضر في دعوى المراة الميراث على وارث
الزوج الميت ودعوى الوارث على انها صالحته عن كل نصيبها من الارث وعن كل الدعاوى
وقبضت بدل الصلح فرد المحضر بانه لم يبين فيه التركة ويجوز ان يكون فيها دين فلا
يجوز الصلح الا باستثناء الدين عن الصلح ولو لم يكن في التركة دين يجوز ان يكون فيها
من جنس بدل الصلح اوازيد فلا يجوز الصلح للربا وان لم يكن في التركة جنس
بدل الصلح يجوز ان يكون فيها خلاف جنس المبدل فيشترط قبض البدل في المجلس
وقال (جر) يجوز هذا الصلح لانه يجوز ان لا يكون في التركة دين ولا جنس
بدل الصلح وان كان يجوز ان لا يكون نصيبها فيه اقل من بدل الصلح ويجوز ان لا يكون
فيها شيء من نقد اخر فما ذكر كلام وهم وبالوهم لا يمكن ابطال الصلح من محاضر الكتاب
المذكور في ذكر التخارج والصلح عن التركة لابد من بيان كل نوع ليعلم انواع التركة وتحديد
العقار وبيان قيمته اذ الصلح لم يقع على ازيد من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة
ثم صالحوا المدعي على ازيد من نصيبه لم يجز عند ابي يوسف ومحمد كما في الغصب من السادس
من الكتاب المذكور وفي دعوى التخارج لابد من بيان انواع التركة وتحديد ضياعها وبيان
الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها ليعلم ان الصلح لم يقع على ازيد من حصته فان التركة
لو اتلفها بعض الورثة ثم صالح مع غير المتلف على ازيد من حصته من قيمتها لا يصح عندهما
كما في مسالة الصلح بعد الغصب والاتلاف على ازيد من قيمته من الثاني من دعوى
الهندية عن الوجيز اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها والورثة مقرون بنكاحها فان كان
في التركة دين على الناس فصولحت عن الكل على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت
عن التركة ولم تقل شيئا كان الصلح باطلا لانها تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة
وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل واذا فسد العقد في حصة الدين
فسد في الباقي قاضيخان في اول كتاب الصلح وان كان على الميت دين فصولحت المراة على
ثمنها لا يجوز هذا الصلح لان الدين الطويل يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز
فطريق ذلك ان يضمن الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي
براءة الميت او يؤدوا دين الميت من مال اخر ثم يصالحوها عن ثمنها او صداقها على نحو

ماقلنا

ماقلنا وان لم يضمن الوارث لغريم الميت ولكن عزلوا عينا لدين الميت فيه وفاء بالدين ثم صالحوها
في الباقي على نحو ما بينا فان اجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل ان يصل اليه حقه كان له ان
يرجع عن ذلك قاضيخان في الفصل الاول من كتاب الصلح ولو كان على الميت دين مستغرق
لا يجوز الصلح لان الورثة لا يملكونها وان لم يكن مستغرقا لا يجوز ايضا الا ان قضوا الدين مقدم
على الميراث ولو فعلوا يجوز استحسانا انقروي في التخارج عن مختارات النوازل اذا صولحت
المراة عن ثمنها وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر والنقد حتى جاز الصلح
ثم ظهر للميت لم يعلم به الورثة هل يكون ذلك العين والدين داخلا في الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم ولا يبطل الصلح
وقال بعضهم يكون داخلا في الصلح ولو ظهر دين للميت فسد الصلح ويجعل كان هذا الدين ظاهر
وقت الصلح ملخصا من قاضيخان قبيل باب الصلح عن الدين وفي الخزانة ان التخارج باطل اذا كان
في التركة دين وقد ذكرنا معناه ودليله ولو لم يذكر في صك التخارج ان في التركة دينا او لا فالصك
صحيح ولو لم يذكر في الفتوى ولكن سئل عن صحة التخارج يفتى بالصحة ويحمل على وجود شرائطها
كما لو ذكر في الفتوى رجل باع مالا يفتى بالصحة وان احتمل انه غير عاقل والاصل فيه ما ذكره الاستاذ
ان المطلق محمول على الكامل الخالي عن العوارض المانعة من الجواز فالصحة بالخلو من الدين هو الاصل
فلا يثبت بالاتعرض على وجود العارض من المحل المذكور عن البزازية صالح على بعض ما يدعيه اي بعض
عين يدعيها كان ادعى عليه دارا فصالحه على بيت معلوم منها لم يصح لان ما قبضه من عين حقه
وابرا عن الباقي والابراء عن الاعيان باطل الا بزيادة شيء اخر كثوب ودرهم في البدل او
بالابراء عن دعوى الباقي لكن ظاهر الرواية الصحة مطلقا شرنبلالية ومشى عليه في الاختيار
وعزاه في العمدية للبزازية وفي الجلالية لشيخ الاسلام وجعلها في المتن رواية ابن سماعة
وقولهم الابراء عن الاعيان باطل معناه بطل الابراء عن الاعيان ولم يصر ملكا للمدعى عليه ولذا لو
ظفر بتلك الاعيان حل له اخذها لكن لا تسمع دعواه في الحكم كذا في التنوير وشرحه الدر المختار
من الصلح ببعض حذف ونقل الحموي عن حواشي صدر الشريعة للحفيد معنى قولنا البراءة
عن الاعيان لا تصح ان العين لا تصير ملكا للمدعى عليه لا ان يبقى المدعي على دعواه ابو السعود
كذا في قرة عيون الاخيار وملخص ما استفيد من هذا المقام ان الابراء المتعلق بالاعيان
اما ان يكون عن دعواها وهو صحيح بلا خلاف مطلقا وان تعلق بنفسها فان كانت
مغصوبة هالكة صح ايضا كالدين وان كانت قائمة فمعنى البراءة عنها البراءة عن ضمانها
لو هلكت وتصير بعد البراءة من عينها كالامانة لا تضمن الا بالتعدي عليها وان كانت
العين امانة فالبراءة لا تصح ديانة بمعنى انه اذا ظفر بها مالكها اخذها وتصح قضاء
فلا يسمع القاضي دعواه بعد البراءة كذا في الطحاوي سئل شمس الائمة السرخسي
في الابراء عن الخصومة في كرم مثلا هل يكون بين قوله ابراتك عن كل دعوى وخصومة
لي في هذا الكرم وبين قوله برئته او انا بريء عن كل دعوى وخصومة لي في هذا الكرم

ضرق اجاب ان حصته في الثاني فقال فيك او عليك فلا والاثم وذلك انه في الاول
لو ادعى بعد ذلك في هذا الكرم على الذي ابرأه لا تسمع وعلى غيره تسمع وفي الثاني
سواء ادعى على هذا او على غيره لا تسمع في اواخر نوع من الصلح عن النكاح من
الانقروي الصلح عن دعوى العقار لا يخلو عن وجوه اربعة اما ان يكون الصلح عن
المعلوم على المعلوم او عن المجهول على المجهول او على المعلوم عن المجهول او عن المجهول
على المعلوم فان ادعى رجل شيا معلوما من الدار نصفها او ثلثا او ما اشبه ذلك
او ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك او انكر فصالحه من ذلك على مال معلوم
جاز ذلك لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم جائز فالصلح اولى وان
صالح عن مجهول على مجهول ينظر في ذلك ان كان لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم
نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل فقال له حق في هذه الدار والمدعى عليه يدعى
لنفسه حقا في ارض في يد المدعى ولم يبين احدهما شيا واصطلحا على ان يترك كل واحد
منهما دعواه ويبرئه صاحبه عن الخصومة كان ذلك جائزا لانهما في هذا الصلح لا يحتاجان
الى التسليم والتسلم وان كان الصلح عن مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم نحو ما اذا
ادعى حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على مال معلوم يعطيه المدعى ليسلم المدعى عليه
ما ادعاه المدعى لا يجوز هذا الصلح لان المدعى يحتاج الى التسليم ما ادعاه المدعى
فاذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدري ماذا يسلم اليه فلا يجوز واذا اصطلحا
على ان ياخذ المدعى مالا معلوما ليترك دعواه ويبريه عن الخصومة جاز ذلك
سواء كان المدعى عليه مقرا بما ادعاه المدعى او منكرا وقال الشافعي رحمه الله
تعالى لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا والمسألة معروفة كذا في الخانية من الصلح
عن دعوى العقار وفي شرح الشافي رجل ادعى دارا فانكر المدعى عليه فصالحه
على نصف تلك الدار ثم وجد المدعي بينة فاقام بينته ياخذ النصف الباقي
وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين وفي النصاب لان الصلح اسقاط واسقاط
الحق عن العين لا يصح وذكر خواهرزاده في نسخته ان هذه رواية ابن سماعة اما
ظاهر الرواية لا تسمع دعوى الباقي ولا ياخذها وقد ذكر وجه كلا القولين في الخزانة
معين الحكام عرض خط صلح وابراء وكان فيه ادعى فلان بن فلان على فلان بن فلان
مالا معلوما فصالحه فلان على الف درهم وقبض فلان بدل الصلح وذكر في اخره
وابرء المدعي المدعى عليه من جميع دعاويه وخصوماته ابراء صحيحا عاما قيل الصلح
غير صحيح اذ ليس فيه مقدار المال المدعى ولا بد من بيان ذلك ليعلم ان هذا
الصلح وقع معاوضة او اسقاطا او وقع صرفا فيشترط فيه قبض البدل في المجلس
اولا وقد ذكر قبض بدل الصلح في المجلس ولم يتعرض لمجلس الصلح فمع هذه الاحتمالات
لا يمكن القول بصحة الصلح اما الابراء حصل على سبيل العموم فلا تسمع دعوى المدعي

بعد

مطلب الصلح عن دعوى العقار لا يخلو عن وجوه اربعة

جاز

ذكر صح

بعد ذلك عليه لمكان الابراء العام لا لمكان الصلح كذا في محاضر الهندية ومن
المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس
يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار وصولح على
شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى
الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا صدر الشريعة
قبيل كتاب المضاربة والصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة لا يصح ولا بد لصحة
عن الانكار من صحة الدعوى وفساد الدعوى على وجهين اما بمعنى في المدعى على وجه
لا يسمع منه اصلا كدعوى اخي الميراث مع وجود ابن للميت واما ان ترك المدعى في دعواه
شيا يمكن تداركه وتعيدها على وجه الصحة كدعوى المنقول قبل احضاره ودعوى
العقار اذا لم يذكر حدوده واما لا يصح الصلح اذا كان الفساد لمعنى في فساد الامر
اما اذا كان لترك المدعي شرطا من شرائط الصحة يصح هكذا اشار اليه في شرح خواهرزاده
معين الحكام عن القنية وفي الانقروي عن القاعدية ثم ذكر في حواشي الانقروي عن شرح
القاضي ظهير الدين ان هذا التفصيل هو الذي يستقر عليه فتوى ائمة خوارزم ونقله
ايضا عن القنية ادعى عينا في تركة ميت واقام البينة ثم ان وارثا اخر غير الذي اقيمت
عليه البينة صالح المدعي على بعض ما ادعى بان كان ادعى مائة دينار والصلح على عشرين
فلما طالب ببدل الصلح قال اقيم بينة ان مورثي اداك هذا المال ودعواك باطلة
ولم يقع الصلح صحيحا ان كان مدعي الايفاء غير المصالح يسمع الدفع اما ان اراد هذا
المصالح ان يقيم البينة على هذا الدفع لا تسمع من صلح ملجاء القضاء عن مشتمل الاحكام
الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة لم يجز ولا بد لصحة الصلح عن الانكار من صحة
الدعوى اذ المدعي ياخذ ما ياخذ في حق نفسه بدلا عما يدعيه او عين ما يدعيه فلا
بد من صحة الدعوى حتى يثبت في حقه من الثلاثين من الفصولين وان اجري الصلح
بين المتداعيين وكتب الصك وفيه ابراء كل واحد منهما صاحبه عن الدعوى
ثم ان الصلح وقع باطلا بفتوى الائمة فاراد المدعي ان يدعي على ما ادعى لا تصح
دعواه للابراء السابق والمختار انه تسمع لان هذا الابراء في ضمن صلح فاسد
فلا يعمل في نوع في الصلح عن دعوى النكاح من الانقروي ومثله في محاضر الفصولين
الابراء العام في ضمن صلح فاسد لا يمنع الدعوى كما في دعوى البزازية كذا في كتاب القضا
والشهادة والدعاوي من الاشباه الاقرار في ضمن عقد فاسد لا يمنع صحة الدعوى لان بطلان
المتضمن يدل على بطلان المتضمن ولدفع هذا الاختلاف اختار ائمة خوارزم انه يجوز الابراء
العام في وثيقة الصلح بلفظ يدل على الاستيثاق بان يقر الخصم بعد الصلح ويقول
ابرأته ابراء عاما غير داخل تحت الصلح او يقر بان العميل ابراء غير داخل تحت الصلح ويكتب
كذلك فان حكما لو حكم ببطلان هذا الصلح لا يتمكن المدعي من اعادة دعواه كذا

مطلب هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا

الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة لم يجز

في حواشي الانقروي من الصلح عن البزازية صالح احد الورثة وابرا ابراء عاما ثم ظهر شي من
التركة لم يكن وقت الصلح الاصح جواز دعواه في حصته الفروي من التخارج عن البزازية
(فش) صالح عن دعوى دين ثم برهن على الايفاء او الابراء لو صالح عن انكار لا تسمع
بينته لان هذا الصلح افتداء عن اليمين فلا ينقض وكذا لو اقر بدين ولم يدع الايفاء
او الابراء وصالح ثم ادعى الايفاء او الابراء لا تقبل ولو ادعى الايفاء او الابراء وانكر ثم لم يقدر
فصالحه ثم برهن على الابراء او الايفاء يقبل لعدم التناقض وهذا الصلح لم يقع فداء
عن اليمين اذ لا يمين على المدعى عليه في هذا الوجه فيبطل الصلح من العاشر من الفصولين
ومثله في باب ما يبطل دعوى المدعي من الخانية فصل في دعوى النكاح لو ادعى
النكاح بمحضر من الشهود لا بد وان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين اذ العلماء اختلفوا
في ان سماع الشهود كلامهما هل هو شرط اولا والاصح انه شرط فلا بد من ذكره لتصح
الدعوى ولو لم يقل الزوج اني اعطيتها المعجل لا يمنع ذلك صحة دعوى النكاح ويمنع صحة
دعوى طاعتها اذ الطاعة انما تجب عليها اذا اخذت المعجل من العشرين من الفصولين ادعى
نكاح امراة لا زوج لها يشترط حضور الزوج الظاهر ولو ادعى انه زوج ابنته البكر البالغة
من هذا بامرها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول يؤمر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط
حضرة المراة ويصح دعوى النكاح عليها بالتزويج والدها بلا حضرة الولد من الثالث
من الكتاب المذكور ادعى نكاح معتدة اشترط حضور الزوج المطلق بائنا كان الطلاق
او رجعيا الفروي عن البزازية ادعى على امراة انها امراته وتزوجت في غيبته
باخر وغاب الاخر لا تسمع لانه اقرار المراة ليست بخصم لانها ليست في يد نفسها
وان لم تقر بانها تزوجت باخر تسمع الا ان تبرهن المراة انها تزوجت وان لم
يكن للمراة بينة يحلف الزوج على العلم ان نكل تندفع وان حلف تسمع بينته
على المراة وان قضى على المراة وحضر الغائب وخاصم الحاضر وبرهن عليه
فالحاضر يعيد البينة فيكون الحكم كما لو ادعيا امراة واقاما بينة وقد عرف
فيمن يصلح خصما من الكتاب المذكور عن القاعدية ادعى نكاح صغيرة وقال
زوجنيها حاكم خوارزم ولم يذكر اسم الحاكم ولا نسبه ولا انه كان فوض اليه الحاكم
امر التزويج وهل كان لها ولي ام لا يسمع ويشترط ذكر الكل من العشرين من
الفصولين ملخصا ومثله في فرق عيون الاخيار من دعوى الرجلين عن البزازية
ادعت النكاح وقالت زوجني والدي منه ان قالت برضائي تصح الدعوى وان
قالت بالاجازة يسال الحاكم عنها ان اجازتك كانت بعد عقده والدك بنطق ام
سكوت ام كانت قبله ان قالت بعده لا يسمع لانها اقرت بوقوع العقد موقوفا
فبعد ذلك تدعي التوقف فلا يقبل بلا بينة وان ادعت الاجازة قبل العقد
بان ادعت السكوت عند الاستيمار او الاجازة صريحا يقبل اذا برهنت على النكاح
الفروي

ع رمز لفتاوى الحاكم رشيد الدين

الفروي من دعوى النكاح عن البزازية ببعض زيادة من حواشيه عن القاعدية
وفي الواجبة اذا ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه يشترط حضرة الزوج وكذا عند
اقامة البينة من حواشي الانقروي وكما لا يصح دعوى المال بسبب الاقرار لا يصح دعوى النكاح
ايضا بسبب الاقرار من السادس من الفصولين ويجب ان يكون الولي حرا عاقلا بالغا
مسلما في حق مسلم ومسلمة ولو فاسقا وهو شرط لصحة نكاح الصغير والصغيرة
ومن يلحق بهما من الكبار غير المطلقين وهو العصبة بنفسه على ترتيب الارث والحجب
فيقدم الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد الصحيح وان علا ثم الاخ الشقيق
ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب ثم العم الشقيق ثم العم لاب ثم ابن العم الشقيق
ثم ابن العم لاب ثم ولها العتاقة ثم لام ثم لام الام ثم للبنت ثم لبنت الابن ثم لبنت البنت
ثم لبنت ابن الابن ثم لبنت بنت البنت وهذا ثم للجد الفاسد ثم للاخت الشقيقة
ثم للاخت لاب ثم لولد الام ثم لاولادهم ثم لباقي ذوي الارحام العمات ثم الاخوال ثم الخالات
ثم بنات الاعمام ثم اولادهم بهذا الترتيب ثم السلطان ثم القاضي الذي كتب له ذلك في
منشوره فان عضل الاقرب وامتنع من تزويج الصغيرة فليس للابعد ولاية
تزويجها بل يزوجها القاضي او نائبه بطريق النيابة عن العاضل ولو كان ابا للصغيرة
اذا تحقق القاضي امتناعه كان بغير سبب مقبول وان الزوج كفؤ لها والمهر مهر
مثلها وليس لاحد نقض النكاح الذي عقده القاضي او نائبه ولو لم يكن التزويج
منصوصا عليه في منشوره ولو زوج الاب او الجد صغيرا او صغيرة بغبن فاحش
في المهر او بغير كفؤ لزم النكاح بلا خيار لهما بعد البلوغ الا اذا كان معروفا بسوء الاختيار
وقبل العقد مجانة وفسقا فلا يصح النكاح اصلا وكذا اذا كان المزوج لهما
غير الاب والجد ولو القاضي فلا يصح النكاح اصلا بغير كفؤ او بغبن فاحش
زيادة في المهر الذي دفعه الصغير او نقصا في مهر الصغيرة او كان الزوج غير
كفؤ ويفتى بما ذكر وفي الثاني ان الام مقدمة على الاخت ملخصا من نكاح
الانقروي والام واقاربها كالجد والخال والخالة وذوي الارحام الاقرب فالاقرب
اولياء النكاح عند ابي حنيفة بعد العصبة اي بعد ان لم يكن له من العصبات النسبية
والسببية احد فولاية التزويج للام ثم للاخت لاب وام ثم للاخت لاب ثم للاخ
او الاخت لام ثم لاولادهم ثم للعمات ثم للاخوال ثم للخالات ثم لبنات الاعمام
وهذا عند ابي حنيفة وهو استحسان وكذا عندهما وهو المشهور عنه وفي رواية
عنه انه لا ولاية لغير العصبات وعليه الفتوى لكن في التتارخانية انه اللواتي من قبل
الاب كالاخت والعمة وبنت الاخ وبنت العم وغيرها ولاية التزويج حال حضور
الام بالجماع اصحابنا ملخصا من المحل المذكور وينبغي ان تكون صورة المحضر هكذا ادعى فلان
هذا بان فلانة هذه امراته وحلاله ومنكوحته بنكاح صحيح وجبت نفسها منه

مطلب صورة محضر

وهو بالغ فائدة التصرفات في الوجوه كلها خالية عن النكاح والعدة من جهتنا الغير على صداق كذا
بحضرة كل من الرجال الاحرار البالغين العاقلين المسلمين وانه تزوجها في مجلس هذا التزويج
على هذا الصداق المذكور بنفسه بحضرة هؤلاء الشهود السامعين لكلام المتعاقدين
الفاهمين انه نكاح وانها تمتنع عن طاعته في احكام هذا النكاح بغير حق فيطالبها
بذلك ويسأل مسألتها قال ادعيا امراة ليست في يد احدهما فصدقت احدهما
فاقام الاخر بينة واقام المصدق بينة ولم يؤرخا فبينة المصدق اولى لانه في معنى صاحب
اليد كما لو كانت في بيته او في يده معاينة وكما لو ثبت انه قد دخل بها من حواشي
الانقروي من المحل المذكور ادعى نكاحها فانكرت واقامت بينة انها امراة فلان الغائب
لا تندفع دعوى المدعي ولا يخرج من ان يكون خصما انقروي فيمن يكون خصما عن العمادية
برهن على نكاح امراة تقول ان لي زوجا في بلد كذا وسمته او لا فانه يحكم له بها واقرارها
لغيره لا يمنع من الحكم ببينة المدعي من العشرين من جامع الفصولين (فقظ) لو ادعى
النكاح فدفعه دعوى طلاق او اقرار به او اقرار بحرمة المصاهرة او برضاع من العلم
من الكتاب المذكور محضر دعوى النكاح ادعى نكاحها ببينة فبرهنت انه
طلقها ثلاثا فدفعها بانها مبطلة في دعوى الدفع لانها اقرت قبل دعواها الدفع انها

عرض دعوى النكاح
محضر ادعى نكاحها

اعتدت بعد الطلقات الثلاث ثم تزوجت باخر فدخل بها ثم طلقها واعتدت
ثم تزوجت بي فاجاب مشايخ سمرقند بالصحة وافتى مشايخ بخارى انه لا يصح
اذ الزوج ادعى اقرارها بهذه الاشياء ودعوى الاقرار على المدعى عليه بالشيء لا تصح
وعندي ان هذا الوجه لا يصح اذ الزوج لم يدع النكاح بحكم اقرارها وانما ادعى
الاقرار لبيان كونها مبطلة في دعوى الدفع ودعوى الاقرار انما لا تسمع للاثبات
بالاقرار اما لابطال الدعوى في مقام الدفع فتصح من محاضر الفصولين اقام رجلان
البينة على امراة انها زوجته وعدلت البينات ولم تترجح احداها على الاخرى
لم يقض بها لاحد فينبغي ان يرجع الى اليمين على قول من يرى اليمين في النكاح فيحلف
كل واحد منهما انقروي ضمن يصلح خصما عن القاعدية واثنان ادعيا نكاح امراة
فاقرت لاحدهما ثم برهنا لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقر ولم يصر المقر له باقرارها صاحب
يد وان ارخا على السواء واقرت لاحدهما بعد البرهان فهي له وان لم تقر لاحدهما فرق
بينهما وان قبل الدخول لا يقضى على احدهما بشيء من المهر وفي الفتاوى برهنا على
نكاحها لا يترجح احدهما الا بسبق التاريخ او باليد او باقرارها له او بدخول احدهما
بها فان وجد احد الثلاثة لاحدهما فترجح الاخر على السبق فهو اولى وان ارخ
احدهما وللاخر يد فصاحب اليد اولى وان ارخ احدهما لا غير فالتاريخ اولى
فان اقرت لاحدهما وللاخر تاريخ فالمراة للذي اقرت له هذا كله في حياتها اما بعد
موتها ان ارخا فللسابق وان استويا او لم يؤرخا يحكم بالنكاح بينهما وعلى كل منهما
نصف

نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد من المحل المذكور عن البزازية والعمادية وعن
السغدي لو تنازعا وبرهنا فهو على وجوه فلو كانت في يدهما او لا يد لاحدهما وارخا
سواء او لم يؤرخا لا يحكم بها لاحدهما لانهما استويا في الحجة ولو ارخا سواء ولاحدهما يد
فهي له لترجحه باليد ولو ارخ احدهما لا الاخر فالمؤرخ اولى لان نكاح المؤرخ ظهر من
وقت التاريخ لا الاخر ولو ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق ولو لاحدهما يد
وللاخر تاريخ فذو اليد اولى اذ كل منهما يتلقى الملك من جهة واحدة فيده تدل
على سبق ملكه فلو اقرت لاحدهما وللاخر تاريخ فهي للمقر له اذ الاقرار كاليد
وكذا لو ارخا سواء واقرت لاحدهما فهي له ويفرق بينها وبين الاخر ولو لم تقر لاحدهما
فرق بينها وبينهما لاستوائهما فلو كان قبل الدخول لا يحكم على احد الزوجين بشيء
من المهر ولا يلزمهما العدة كذا (قي) وفي (ط) برهنا على النكاح فلو كانت في بيت
احدهما او دخل بها فهي له اذ دخوله ونقلها الى بيته دليل سبق عقده الا اذا سبق
تاريخ الاخر فحينئذ يسقط اعتبار دليل السبق عند التصريح بالسبق ولو لم
تكن في بيت احدهما ولا دخل بها فلو وقتا فالاول اولى ولو لم يوقتا او وقتا سواء
فمع تزكية بينة اولى ولو زكيتا تسأل المراة فلو لم تقر لاحدهما فرق بينها وبينهما
ولو اقرت لاحدهما بالتقدم فهي له الا اذا سبق تاريخ بينة الاخر وهذا لان العمل
بالبينتين متعذر فتسقطا وبقي تصادق احدهما معها فيثبت النكاح بينهما بتصادقهما
وهذا كله فيما اذا تنازعا حال حياة المراة واما بعد موتها فعلى وجوه ولا يعتبر
فيه الاقرار واليد فلو ارخا فهي لمن سبق تاريخه ولو لم يؤرخا او ارخا سواء فهي لهما
يجب على كل منهما نصف المهر ويرثان منها ارث زوج واحد والفرق بين حياتها
وموتها ان الغرض في حياتها هو المراة وهي لا تقبل الشركة بينهما والغرض في موتها
هو الارث وهو مال يقبل الشركة فان ولدت يثبت نسبه منهما ويرث من كل منهما
ارث ابن كامل اذ النسب لا يتجزأ جملة كذا في العشرين من الفصولين (فقظ)
الخارج مع ذي اليد لو برهنا على النكاح بلا تاريخ فهي لذي اليد بخلاف الملك
المطلق فلو قضي للخارج ببينته ثم برهن ذو اليد هل يقضى ببينة ذي اليد اختلف
فيه المشايخ والمقضي عليه بالملك المطلق لو برهن على الملك المطلق لا يقبل وفاقا
(ط) لو قضي بها للخارج ببينته ثم برهن ذو اليد قيل لا يقضى لذي اليد في هذه
الصورة وقيل يقضى له لان يده دليل على سبق نكاحه فصار كما لو برهن بتاريخ
سابق صريحا (صط) على قول من يسمع بينة ذي اليد لو برهن الخارج بعده
على انه تزوجها قبل ذي اليد يقضى للخارج ولو برهن على نكاح امراة ليست
بيد احد وقضي له ثم برهن اخر على مثله لا يحكم له الا بتاريخ سابق والخارج مع
ذي اليد لو برهن كل منهما انها امرأته مطلقا ولم يذكر انه تزوجها قبل يحكم للخارج

مطلب ادعى انها منكوحته

الا ذي اليد ولو ذكر كل منهما انه تزوجها يحكم لذي اليد وهذا القائل قاسه على دعوى الملك
فان الخارج مع ذي اليد لو برهنا على ملك مطلق يحكم للخارج ولو برهنا على الشراء من
واحد يحكم لذي اليد وقيل يحكم لذي اليد مطلقا لتيقن السبب في دعوى المراة وهو
التزوج فكانه ذكر بخلاف ملك العين من المحل المذكور ذكر صاحب المنظومة
ادعى انها منكوحته وبرهن فقالت انا امراة فلان الغائب يقضى ببينة الحاضر
الا ان يكون مشهورا انها امراة فلان الغائب وذكر القاعدى انه لا يجوز ان يكون لها
زوجان ظاهران انقروى في دعوى النكاح عن البزازية ادعى نكاحها وقال ان زوجك
طلقك وانا تزوجتك فانكرت الطلاق فبرهن المدعى على طلاق الاول لا تقبل بلا علم
على الغائب فلو حضر وبرهن على طلاقه فيقبل ثم ينظر لو برهن على التزوج بعد
مضي العدة يثبت النكاح من العشرين من الفصولين ادعى عليها ان زوجها الغائب
طلقها وانقضت عدتها وتزوجها فاقرت بزوجية الغائب وانكرت طلاقه فبرهن
عليها بالطلاق يقضى بانها زوجة الحاضر ولا يحتاج الى اعادة البينة لو حضر الغائب
انقروى عن البزازية والخلاصة وهو مخالف لما نقلناه انفا عن الفصولين فليتامل
قالت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمرا فهي لزيد عند ابي يوسف وبه يفتى وعند محمد هي
لعمرو من العشرين من الفصولين لانها لما قالت تزوجت زيدا فقد اقرت بالنكاح له فيكون
قولها بعد ما تزوجت عمرا رجوعا عن اقرارها لزيد وفيه ابطال حقه فلا يعتبر من حواشي
الانقروى ولو ادعى انها منكوحته ولم يدع التزويج وشهدا انه تزوجها او ادعى
انه تزوجها وشهدا انها منكوحته تقبل اذ النكاح سبب متعين لصيرورة المراة
زوجته فاستوى ذكره وتركه ولو ادعت نكاحه فشهد احدهما انها امراته والاخر انها
كانت امراته تقبل وكذا لو شهد احدهما انه اقر انها امراته والاخر انه اقر انها كانت
امراته لان الشهادة باقراره بنكاح كان شهادة باقراره بنكاح حال لان ما ثبت يبقى
وكذا لو ادعى انها امراتي ومنكوحتي وشهدا انه كان تزوجها ولم يتعرضا للحال تقبل
من الحادي عشر من الفصولين ملخصا شهدا انها امراته وحلاله قيل لا تقبل ما لم يشهدا
على العقد وقيل اشار محمد الى انها لا تقبل فانه قال المشهود عليه بالزنا اني تزوجتها
او قال هي امراتي درئ عنه الحد سوى بين الامرين فدل انهما واحد فيقبل ولو ادعى
نكاحها مطلقا بلا تاريخ وشهدا انه تزوجها في شهر كذا لا يقبل لاكذاب المدعي
شهوده وفي عكسه قبل من العشرين من الكتاب المذكور ملخصا قال رشيد الدين شهدا
على النكاح فسالهما القاضي هل كنتما حاضرين فقالا لم نعاين العقد تبين للقاضي
انهما شهدا بناء على التسامع او بناء على انهما راياهما يسكنان في موضع وقيل لا تقبل
لانهما لما قالا لم نعاين العقد تبين للقاضي انهما يشهدان بناء على التسامع ولو شهدا او قالا
نشهد لانا سمعنا لا تقبل شهادتهما فكذا هنا من فصول الاستروشني شهدا بتزويج الاب

لا بقبول

لا بقبول من اليه القبول تقبل اذ النكاح معاوضة فتكون الشهادة بالايجاب شهادة
بالقبول انقروى عن العمادية ملخصا ادعى ان وليها زوجها منه فانكرت فجاء بشاهدين
شهد احدهما انها زوجت نفسها منه والاخر ان وليها زوجها منه لا تقبل للتناقض
ولو كانت ادعى بعد هذه الشهادة والدعوى انها زوجت نفسها منه وشهدا بذلك
تقبل ولا يكون تناقضا لان التزوج لا يتكرر فيمكنه التوفيق بان يكون الولي زوجها
ثم زوجت نفسها منه من الكتاب المذكور عن البزازية وذكر في الجامع اذا ادعى ملكا بشاهدين
فشهد احدهما انه ملكه وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعي لا تقبل
ولو كان المشهود به قولا لا يفهم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه
لا تقبل شهادتهم قاضي خان في الشهادة التي تخالف الدعوى ولو شهدا انها امراته
وحلاله ولم يذكرا العقد المختار انه يجوز هندية عن خزانة المفتين في الرابع
من كتاب الشهادات بينة الاسبق تاريخا اولى في رجلين ادعيا في نكاح امراة
وبينة زيد انها امراته اولى من بينتها انها امراة عمرو المنكر بينة المسلم اولى
من بينة النصراني اذا اقاما بينة نصرانية على نكاح نصرانية وبينة المراة ان
اباها زوجها وهي بالغة ولم ترض اولى من بينة الزوج انها كانت قاصرة بينة الزوج
انها ابراته من المهر اولى من بينتها انه كان مقرا به الى الان من شهادات
التنقيح زوجتها امها وقبضت مهرها من الزوج فبلغت وطلبت مهرها من الزوج
فلو كانت الام وصية لم يكن للبنت ذلك لبراءة الزوج بدفعه الى الام ولو لم تكن وصية
فللبنت اخذ المهر من زوجها وهو يرجع به على الام اذ ليس لها التصرف في مالها ودفعه
اليها كدفعه الى اجنبي وكذا الجواب فيما سوى الجد والاب والقاضي لان غيرهم
لا يملك التصرف في مال الصغيرة فلا يملك قبض مهرها ولو كان عاقدا اعلم
الولاية او الوكالة من العشرين من الفصولين سئل عمن زوج اخته الصغيرة
وقبض صداقها من الزوج فبلغت واردت مطالبة الزوج بالصداق هل لها المطالبة
عليه ام على الاخ اجاب ان كان وصيا لها الطلب عليه لا على الزوج وان لم يكن وصيا
لها الطلب على الزوج والزوج يرجع على الاخ بالصداق ان كان باقيا عنده كذا في
فتاوى ابن نجيم اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل يعني قال احد الزوجين
لم يسم مهرا وقال الاخر قد سمي فان اقام البينة قبلت والا يستحلف المنكر فان
نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل وفي قدره اي وان كان اختلافهما
في قدره فادعى انه تزوجها بالف وادعت انه تزوجها بالفين حكم مهر المثل حينئذ
ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل او نحوه اي ان كان مهر المثل
مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما
تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها واي برهن قبل سوا شهد مهر المثل

لا اولها لان المراة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقامها الزوج
قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة
الى المالك يقبل وان برهنا فبينة من له يشهد له مهر المثل اى تقبل بينتها ان
شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها اذ البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر
واليمين لابقاء الاصل والاصل فى النكاح كونه بمهر المثل فلو ادعى خلافه فبينته
اولى فان كان مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا قضى به اى بمهر المثل
وان برهن احدهما قبل برهانه كذا فى الدرر من المهر وموت احدهما كحياتهما
حكما ويعد موتهما فى الاختلاف فى المقدار القول لورثته وفى اصله القول لمنكر
التسمية عنه وعندهما قضى بمهر المثل وبه يفتى من المحل المذكور ملخصا وتمامه
فى المهر من الخانية وفى المنتقى يشترط ان يكون اثبات مهر المثل باخبار رجلين
او رجل وامراتين ويشترط لفظ الشهادة فان لم يوجد على ذلك شهود عدول
فالقول قول الزوج مع يمينه كذا فى بيان الرواية شرح الوقاية من المهر عن غاية البيان
واذا وكلت المراة رجلا على عقد نكاحها من رجل فعقده ثم قام على الزوج يطلبه
بالحال من صداقها فطلب مخاصمتها فى ذلك واراد اقامة البينة انه وكيلها فى عقد
نكاحها لم تسمع بينته الا ان ياتى ببينة تشهد له على التوكيل فى قبض الصداق لان
عقد النكاح لا يستلزم قبض الصداق كذا فى معين الحكام من الفصل الرابع فى تقسيم
المدعى عليهم قال بعضهم ينبغى للحاكم ان لا يمكن المراة من النكاح الا بعد ثبوت ما
يتوصل به الى ذلك وذلك على ثلاثة اقسام الاول البكر اليتيمة البلدية اذا ارادت
الزواج كلفها اثبات يتمها وبكارتها وبلوغها وخلوها من زوج وانهم ما علموا ان اباها
اوصى بها الى احد ولا ان احدا من القضاة قدم عليها مقدما ويثبت ايضا انه لا ولى
نسب لها او ان لها وليا هو احق بعقد النكاح ويثبت كفاءة الزوج وان الصداق
صداق مثلها على مثله وانها فوضت للقاضى فى نكاحها بذلك وسماعهم منها
الثانى الثيب البلدية اذا طلبت الزواج كلفها ان تثبت اصل الزوجية
وطلاق الزوج لها او وفاته عنها وانها لم تخلق زوجا ان تخلل ذلك طول وان
لا ولى لها او ان لها وليا هو احق بعقد نكاحها وتثبت الكفاءة الثالث ان يكون
الاب غير معروف ويأتى الى حاكم ليزوج ابنته فقد كلفه بعض قضاة العصر
ان يثبت بان له ابنة من الكتاب المذكور من الفصل الخامس فى التنبيه على احكام تتوقف
سماع الدعوى بها على اثبات امور وقال بعضهم جرت عادة قضاة العصر بمنع المراة المبتوتة
من رجعة مطلقها حتى يثبت دخول الزوج الثانى بها وانه كان يبيت عندها اما لو قدمت
المراة مبتوتة فقالت قد تزوجت فاراد الذى طلقها ان يتزوجها فقال ابن المنذر فى
مراتب الاجماع لا اعلم احدا قال انها لا تصدق من المحل المذكور المطلقة بالثلاث
اذا

اذا اتت الزوج الاول وقالت تزوجت بزوج اخر ودخل بى وطلقنى وانقضت عدتى ان كانت
ثقة او وقع عند الاول انها صادقة وكان ذلك بعد مدة تنقضى فيها العدتان وذلك
اربعة اشهر فصاعدا يحل للزوج الاول ان يتزوجها وان كانت بعد مضى مدة لا تنقضى
فيها العدتان لا يحل وكذا لو اقرت المراة بذلك وانكر الزوج الثانى يحل نكاحها
للاول ولو اقر الزوج الثانى بذلك وانكرت المراة دخول الثانى لا يحل للاول وان كان
الاول تزوجها بعد مدة ولم تقل المراة شيا ثم قالت تزوجتنى وكنت فى عدة
الثانى او قالت كنت تزوجت بالزوج الثانى ولم يدخل بى قالوا ان كانت عالمة
بشرايط الحل للاول لا يقبل قولها وللاول ان يمسكها وان كانت جاهلة قبل قولها
من فصل اقرار احد الزوجين بالحرمة من نكاح الخانية فصل فى دعوى

مطلب شرايط دعوى النفقة على من عنده مال الغايب

المراة النفقة لا بد ان تذكر انها منكوحة بنكاح صحيح وانه ليس بصاحب مايدة
وان تشكو مطله وان تطالبه بالفرض بحضوره واما ظهور مطل الزوج للقاضى
فالظاهر انه شرط لصحة التقرير لا للدعوى لانه ليس من حقيقتها هذا اذا ادعت على الزوج
فلو كانت على من عنده ماله وهو غائب فلا بد ان تذكر ان زوجها غاب غيبة
سفر او عن البلد على الخلاف وانه تركها بلا نفقة ولا منفق وان له فى يد فلان
هذا من جنس حقها كذا او كذا اولت فلا تأخذ اعترف بهذا المال الذى فى يده ومعترف
بالزوجية او ان القاضى عالم بالمال والزوجية فاذا ذكرت ذلك صحت الدعوى ويشترط لصحة
التقرير ان ياخذ القاضى منها كفيلا بما اخذته ثم يحلفها ان الغائب لم يعطها النفقة ولا كانت
ناشزة ولا مطلقة مضت عدتها فان حلفت فرض لها فى مال الغائب وامره بالانفاق
عليها من الدرر وحواشيه المراة اذا ادعت على وكيل زوجها الغائب النفقة واقامت
البينة باثبات الزوجية والغيبة وانفق لها وانهم ما علموه ترك لها نفقة فلا بد
من يمينها انها لم تسقط حقها ولا ارسل لها نفقة ولا احالها على احد فاحالت وعلى
جميع المسقط والمبطل معين الحكام فيما يحكم فيه باليمين مع الشاهدين وطلب البينة
على النكاح لازم على القاضى لا سيما الذى لا يعلم به وكذلك اخذ الكفيل كما نص عليه شمس
الايمة السرخسى وكذلك تحليفها انه لم يترك عندها شيا وعلى القاضى ايضا
ان يحلفها انها ليست ناشزة قال فى الخانية يحلفها القاضى بالله تعالى ما استوفيت
النفقة ولم يكن بينكما سبب يمنع النفقة كالنشوز وغيره وياخذ منها كفيلا ويحلفها
نظرا للغائب ومن اللازم ايضا قبل ان يفرض النفقة السؤال عن حال الزوجين
فقرا وغنى ليهتدى الى طريق العلم بالحال فيفرض بحسبه فاذا فرض الاكثر من حاله
له الامتناع عن الزيادة ولا ينفذ قضاؤه فيها كما فى البحر وغيره من فتاوى خير
الدين الرملى من النفقة رجل غاب فادعت امراته ان له فى يد ابيه وديعة وطالبته
بالنفقة فهذا على وجهين اما ان يكون الاب منكرا او مقرا فان كان منكرا فلا خصومة

بينهما اصلا وان كان مقرا فهذا على قسمين اما ان تكون الوديعة غير الدراهم والدنانير او مما لا يصلح
في نفقة الازواج من طعام او كسوة او تكون دراهم او دنانير او ما يصلح في نفقة الازواج
ففي القسم الاول لا خصومة بينهما وفي القسم الثاني الى الان تخاصمه لكن يرفع الامر الى الحاكم
حتى يامره الحاكم بالدفع اليها لانه من جنس حقها وليس للزوج ان يدفع اليها بغير امر
الحاكم انقروي من النفقة عن الواقعات الحسامية قال الرجل انا معسر فعلي نفقة المعسرين
كان القول قوله الا ان تقيم المراة بينة على اليسار من نكاح الخانية وان اقامت المراة
بينة قضي عليه بنفقة الموسرين وان اقاما بينة كانت البينة بينة المراة من نفقة
الخانية كلما تعارضت بينة اليسار والاعسار قدمت بينة اليسار لان فيها زيادة
العلم اللهم الا ان يدعي انه موسر وهو يقول اعسرت بعده واقام البينة فانها تقدم
لان فيها امرا حادثا وهو حدوث ذهاب المال فتح القدير سئل عن امراة ادعت
على زوجها بحال الصداق ونفقتها المقدرة عن مدة معلومة فاجاب بالاعتراف وبانه
معسر عن ذلك فهل يصدق بيمينه او لا بد من بينة تشهد له بالاعسار عن ذلك
بعد حبسه اجاب ان القول له بيمينه في الاعسار عن ذلك ولا بينة عليه ولذا
لا يحبس ما لم يثبت غناه كذا في فتاوى ابن نجيم لو ادعت تقدير نفقة لها او تجدد
نفقتها عليه او نفقة قريب محرم او طلبت المهر المؤجل نصا او عرفا واعتق نصيبه
من عبد مشترك فطلب تضمين حصة شريكه منه او صالح عن دم قتل عمدا
او ارش جناية او بدل الكتابة او طلب من المراة بدل الخلع او اتلف شيئا
والزمه بدله فادعى الاعسار فالقول قوله بيمينه فلا يحبس وعلى خصمه اثبات
يساره حتى يحبسه بخلاف ما لزمه بعقد كثمن مبيع اذ يحبس مع ادعاء الفقر
وهذا الظاهر تيسير المقاصد ولو اختلف الزوجان بعد فرض النفقة في
مقدار المفروض او في الزمان بعد فرض القاضي كان القول قول الزوج فان
اقاما البينة فبينة المراة اولى لانها تثبت الزيادة من نفقة ملجأ القضاة عن الخزانة
ادعى نشوزها في مدة وانكرت فالقول قولها مع يمينها فان حلفت اخذت
النفقة وان نكلت سقطت والبينة عليه من نفقة البحر الرائق وفي البيري عن اوضح
رمزا نقلا عن المستصفى واعلم ان بينة الاعسار انما تقبل اذا قالوا انه كثير
العيال وضيق الحال اما اذا قالوا لا مال له لا رد المحتار من القضا اي لانه شهادة لا تقبل
على النفي وهي لا تقبل كما هو ظاهر من عليه الحق اذا امتنع من قضائه فانه
لا يضرب وكذا قالوا ان المديون لا يضرب في الحبس ولا يقيد ولا يغل قلت
الا في مسائل اذا امتنع من الانفاق على قريبه كما ذكروه في النفقات واذا
لم يقسم بين نسائه ووعظ فلم يرجع كما في السراج الوهاج في القسم
واذا امتنع عن كفارة الظهار مع قدرته كما صرحوا به في بابه والعلة الجامعة

مطلب دعوى الطالب اليسار والمطلوب الاعسار

مطلب تقبل بينة الاعسار اذا قالوا انه كثير العيال

ان الحق

ان الحق يفوت بالتاخير لا الى خلف اشباه من اوائل القضا والدعوى اقول يزاد رابعة
وهي اذا خيف فرار المحبوس قال في البزازية وعن محمد من حبس بحق وجعل يحتال
للخروج والهروب يؤدب بالسياط ليمتنع عن ذلك كذا في الزواهر شرح الاشباه
والنظائر وكل من اجبرته على النفقة احبسه ابا كان او اما او جدا
او جدة او زوجا من حواشي الانقروي في الحبس عن التتارخانية وان كفل
للمراة رجل بنفقة كل شهر لم يكن كفيلا الا بنفقة شهر واحد وعند ابي يوسف
اذا كفل بنفقة كل شهر كان على الابد استحسانا كذا (ط) قال رجل لامراة
زوجي فلانا على اني ضامن نفقتك كل شهر كان على الابد استحسانا ولو
قال الكفيل كفلت لك عن زوجك نفقة سنة كان كفيلا بنفقة
السنة وكذا لو قال كفلت لك النفقة ابدا او ما عشت كان كفيلا
ما دامت في نكاحه واذا كفل انسان نفقة شهر او سنة فطلقها زوجها
بائنا او رجعيا يؤخذ الكفيل بنفقة العدة قاضيخان في باب النفقة
وفي الظهيرية فالتزوجي يريد ان يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يجيب
الحاكم الى ذلك لانها لم تجب بعد واستحسن الامام الثاني اخذ الكفيل
رفقا بها وعليه الفتوى ويجعل كانه كفل بما ذاب لها عليه وفي المحيط لو افتى
بقول الامام الثاني في سائر الديون باخذ الكفيل كان حسنا رفقا
بالناس من الثالث من كفالة الانقروي عن البزازية وقع خلاف بين
الامام وصاحبيه فيما لو سلمت الزوجة نفسها للزوج واختلى بها او وطئها
قبل قبض ما شرط تعجيله من المهر او بعضه ثم منعت نفسها منه او من السفر بها
لطلب ذلك قال الامام لها ذلك ولا تعد ناشزة فلها النفقة وقالا ليس لها ذلك
وتعد ناشزة فلا نفقة لها كذا في شرح مسكين على الكنز ولو دخل الزوج بها وخلى
بها برضاها فلها ان تمنع نفسها من السفر بها حتى تستوفي جميع المهر على جواب الكتاب
والمعجل في عرف ديارنا عند ابي حنيفة وقالا ليس لها ذلك وكان الشيخ الامام
الزاهد ابو القاسم الصفار يفتي في السفر بقول ابي حنيفة وفي منع النفس
بقولهما واستحسن بعض مشايخنا اختياره كذا في المحيط هندية اول الفصل
الحادي عشر من المهر ونقل الطحطاوي انه يفتى بقولهما في منع نفسها عنه
للمهر فلا نفقة لها وتعد ناشزة وفي منعه عن السفر بها بقوله ولها النفقة وليس
للزوجة ان تمنع نفسها عن الزوج بحق مالي قبله ليس من تعلقات النكاح
لان الشارع انما جعل لها المنع لاخذ ما شرط تعجيله من المهر قبل الدخول ولم
يجعل لها المنع لحق لها عليه ليس من تعلقات النكاح سيما اذا لم يكن ثابتا
بل تجبر على عودها المنزله وتخاصم في حقها بنفسها او بوكيلها حتى يثبت

مطلب منع المراة نفسها بعد الدخول او من السفر قبل قبض ما شرط تعجيله

تاريخ عتقا ابراهيم باشا والي جدة لجناب الوالي مصطفى بيك امير اللالا جارية حبشية
تدعى عبد الله البيضا وعتقة لها ونص ... في ١٢ رجب ١٢٢٦ وجعل صداقها
خمسة الناس قرشها من الالوف ... الف نصف فضة ووكيل عقد نكاحها الشريف
عبد الله بن قاسم الكردي وذلك بحضرة السيد محمد الحنفي شيخ حرم المدينة مرتبا والمكرم
جعفر اغا الشهير بترزي ... الحنفي ... والحاج محمد ... لديار بكر
الحاج ابراهيم اغا ... المرحوم عثمان بيك ... والمكرم الحاج خليل الجراحي
والمكرم ... بناحية ... الروضة

(١)

لما كان يوم الثلاثاء المبارك تاسع شهر الحجة سنة ١٢٤٥ طلقت الزوجة زينب بنت الشيخ عبد الله
واعطيتها بقية صداقها ثلاثة الاف فضة وجعلت علي في كل شهر الف فضة نفقة لها
اول الايام عاشر الحجة المذكور اعلاه لغاية عشرة تمضي من ربيع الاول سنة ١٢٤٦
تكون جملة الايام تسعين يوما وبعد مضي الايام المذكورة يفرض لها اجرة رضاع
ولدي علي قدر الطاقة بحسب ما ييسر الله ان عاش الولد وعشت لتلك الاسرة
وقبضها للدراهم المذكورة علي يد وكيلها العمة السيد محمد وعلي يد الفاضل الكامل
شيخها الشيخ محمد الصفتي وانا المطلق الفقير الذليل علي بن اسماعيل الخياط العدوي
حصل ما ذكر علي يدي وباطلاعي واشهد به وانا الفقير محمد الصفتي

سترها بما يدفع الحر والبرد بحسب حالهما وحيث لا يجب عليه تكون ناشزة بامتناعها
لاجله لانه بغير حق بل ليس لها الامتناع لاجله لو كانت كسوة لها بان كانا غنيين جدا
تلبس ذلك للسترة عادة كما افتى به قارئ الهداية وتكون بذلك ناشزة ايضا ولا نسخة
لا نفقة لها مدة نشوزها واقامتها بمنزل اهلها ولو كانت مقدرة كما في نفقة الدر
الثوب الذي تلبسه النساء حال خروجهن المعروف في ديارنا بالسفرة وفي كتب
الفقه بالازار لم يذكر الامام محمد في كسوة المراة ووقع الخلاف في وجوبه
على الزوج فقال السرخسي لا يجب لانه انما يحتاج اليه في الخروج والمراة منهية
عنه شرعا وقال الخصاف يجب لانه يحل لها فرض [illegible] لها القاضي الكسوة
واعطاها فضاعت الكسوة او سرقت لا يقضي لها بكسوة اخرى ما لم يمض ستة
اشهر وكذا لو لبست الكسوة لبسا غير معتاد فتمزقت قبل مضي الوقت يقضي — ولو لبست لبسا معتادا تمزقت قبل الوقت صح
القاضي لها بكسوة اخرى وان مضت المدة والكسوة قائمة ان لم تلبسها في تلك
المدة يقضي لها بكسوة اخرى وكذا لو لبست تلك الكسوة ومعها ثوب اخر قضى
القاضي بكسوة اخرى وان لم تلبس معها ثوبا اخر ومضت المدة والكسوة قائمة
لا يقضي بكسوة اخرى ما لم تتمزق تلك الكسوة وكذا النفقة على هذه
التفاصيل ان هلكت او سرقت او اكلت وسرفت ولم يبق قبل مضي المدة لا يقضي
بنفقة اخرى وان لم تسرف فلم تبق يقضي بنفقة اخرى ويقضي القاضي بالنفقة والكسوة
على قدر يسار الرجل وقدرته كذا في نفقة الخانية المراة اذا لم تستعمل الكسوة
التي اعطاها زوجها فانه اذا مضى من الوقت مقدار ما لو استعملتها معتادا انخرقت
الكسوة لها المطالبة بكسوة اخرى من الزوج من نفقة الانقروي عن مجمع الفتاوى
فان رضيت المراة ان تاكل مع زوجها فبها ونعمت وان خاصمته في فرض النفقة فرض
لها بالمعروف مما يقدمون برفق عادتهم وليس في ذلك تقدير لازم لانه مما
يختلف فيه طباع الناس واحوالهم ويختلف باختلاف الاوقات واذا فرض
فرض من جنس الطعام والكسوة فان طلبت ان يقدر ذلك بالدراهم ولم يكن الزوج
صاحب مائدة جاز للقاضي ان يقدرها ويفرض عليه ذلك وينبغي للقاضي ان
يامرها اولا بحسن العشرة معه ويامره ايضا بحسن العشرة معها وذلك
بان تاكل معه وياكل معها لتكون نفقتها ونفقته سواء فان اختصموا فيها والا فرض
عليه فان كانا معسرين فرض ما هو اللائق بالمعسرين والمفروض على القاضي انه
ينظر شكوى لها في ذلك من نفقة المحيط وفي البدائع اذا طلبت من القاضي فرض النفقة
قبل النقلة وهي بحيث لا تمتنع من التسليم لو طالبها به وكان امتناعها بحق فرض القاضي
لها اعانة لها على الوصول الى حقها الواجب وان كان بعد ما حولها الى منزله
فزعمت عدم الانفاق او التضييق فلا ينبغي له ان يعجل بالفرض ولكن يامره بالنفقة
والتوسيع

والتوسيع الى ان يظهر ظلمه فحينئذ يفرض عليه النفقة ويامره ان يدفعها اليها
لتنفق على نفسها طحطاوي وهكذا نقل في رد المحتار عن البحر عازيا للخلاصة والبزازية
فان لم يختلف الزوجان في تعيين نوع الدراهم او الاعيان فالخيار للقاضي ان شاء فرضها
اعيانا فيقدر حالهما على الغني خبز حنطة ولحم غداء وعشاء بقدر كفايتها والمتوسط
خبز ودهن وعلى الفقير خبز وحبت وخل وان شاء قدرها دراهم بان يقوم الاصناف
بالدراهم ثم يقدر تلك القيمة كما نقله في رد المحتار عن البحر والحاصل انه ينبغي للقاضي اذا
اراد فرض النفقة ان ينظر الى سعر البلد وينظر ما يكفيها بحسب عرف تلك البلدة ويقوم الاصناف
بالدراهم ثم يقدر بالدراهم كما في المحيط اما باعتبار حالها او باعتبار حالهما ثم قال وفي المجتبى ان
شاء فرض لها اصنافا وان شاء قومها وفرض لها القيمة اهـ ولا ينافي هذا قول التنوير ولا يقدر
دراهم فان المراد نفي تقديرها بشيء معين بحيث لا يزيد ولا ينقص في كل زمان ومكان في الغلا
والرخص لا نفي تقديرها بدراهم اصلا حتى ينافي صحة تقديرها بدراهم تابعة للاصناف تختلف
غلاء ورخصا وبلدا كما اشار الى ذلك بقوله ويقدرها بقدر الغلاء والرخص كما افاده السيد الطحطاوي
ورد المحتار وان اختلفا في تعيين نوع الدراهم والاعيان بان طلب الزوج تقدير الاعيان وطلبت
الزوجة تقدير الدراهم فان علم القاضي انه يضارها في ذلك فلا يعطيها المقدر او لا يعطيها واطلاقها
الكفاية بقدر الحال فعل ما فيه المصلحة وقدرها دراهم بان تقوم الاصناف وتقدر تلك القيمة كما افتى
به قارئ الهداية حيث قال لا يجبر على ان يقدر دراهم بل الواجب عليه طعام وادام الا ان يعلم
القاضي انه يضارها في ذلك فيفرض عليه الدراهم بقدر حالهما الا ان يكون صاحب مائدة
لا يفرض عليه شيء ولو امتنع من ان يفرض جنس حتى يفرض كذا في فتاوى بعض الافاضل واذا فرض القاضي على
الزوج النفقة لا تطالبه بنفقة ما مضى من الزمان لان عندنا لا تصير النفقة دينا الا بالقضاء
او الرضا فان كانت المراة استدانت قبل الفرض وانفقت على نفسها لا ترجع بذلك على الزوج وان
فرض لها القاضي او صالحت زوجها من النفقة على شيء معلوم كل شهر فلم ينفق عليها حتى انفقت من
مالها او استدانت رجعت بذلك على الزوج امرها القاضي بالاستدانة او لم يامر من نفقة الخانية
ولا يفرق بين الزوجين لعجز الزوج عن النفقة وانعدام ايفاء حقها ولو موسرا بل يفرض لها القاضي
النفقة عليه ويامرها بالاستدانة لتحيل عليه وان ابى الزوج لما في التنوير والدر من النفقة
سئل عمن قدر لزوجته في كل يوم قدرا معلوما في نظير نفقتها ورضيت منه بذلك فاراد الرجوع
عن ذلك التقدير وان ينفق عليها ما تحتاج اليه اصنافا فهل له ذلك اجاب له الرجوع عن
ذلك التقدير وله ان ينفق عليها بقدر الحال والكفاية من فتاوى ابن نجيم في اواخر الطلاق
وللزوجة ايضا ان ترجع ولو بعد الحكم وتطلب كفايتها من الذي يناسبها بقدر الحال من المحل الحلو
واعلم انهم قالوا ان للمراة حق الرجوع على الزوج بالنفقة بعد فرض القاضي سواء انفقت من
مالها او استدانت بامر القاضي او بدونه ويكون فائدة الاستدانة عدم سقوطها بموت احدهما
كما سيذكره المصنف بقوله وبموت احدهما وطلاقها سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاضي

كذا فى رد المحتار من النفقة وتسقط نفقة الزوجة ماكولة او ملبوسة فى مدة مضت ولم يحصل اما
بعجز او بعجلته او غيبة بالحبس او غيره الا اذا سبق فرض قاضى بالنفقة مع الاستدانة اولا
او رضيا بشيء معلوم منها كل شهر او سنة فان ولايته عليها اقوى من ولاية القاضى عليه فتجب النفقة
المفروضة لما مضى من زمان الفرض والرضا ما داما حيين وان مات احدهما بعد احد هذين او طلقها قبل
قبضه من الزوج شيئا منها طرف الفصلين سقط بالموت او الطلاق المفروض بالقضا او الرضا من النفقة
لانها صلة ساقطة باحدهما قبل القبض كالهبة وفى خزانة المفتين ان المفروضة لا تسقط بالطلاق
على الاصح وفيه اشعار بانها لو لم تتعين باحدهما تسقط بالطريق الاولى كما فى المحيط الا اذا استدانت
فانها لا تسقط بالموت والطلاق وفى الخلاصة انه فى سقوط المستدانة بالموت روايتان والصحيح
انها لا تسقط كما فى المحيط من نفقة القهستانى المراة اذا طلقت وقد تجمد لها نفقة مفروضة
فالاصح عدم السقوط ولو كان الطلاق رجعيا كيلا يتخذه الناس حيلة لسقوط حقوق النسا
ولو انقضت عدتها ولها نفقة مفروضة لم تقبضها فالمختار عدم سقوطها وبه صرح فى شرح الكنز
وغيره واذا مات احدهما سقطت المفروضة فلا تؤخذ من التركة بالاتفاق لانها صلة الا ان
تكون استدانتها بامر الزوج او القاضى فلا تسقط بالموت ولا بالطلاق فى الاصح ملخصا
من تيسير المقاصد النفقة تسقط بالموت وهل تسقط بالطلاق اختلف المشايخ واختار
شيخنا مجد الدين انها لا تسقط وذكر القاضى ابو على النسفى ان فيه رواية وفرق بعض مشايخنا
بين الطلاق البائن والرجعى والفتوى انها لا تسقط بالرجعى كيلا يتخذ الناس حيلة
من نفقات جمع النفقات واختلف فى تفسير الاستدانة فقيل هى ان تشترى بالنسيئة
واقتصر فى الدرر عليه قال الطحطاوى بان يقول لها القاضى اشترى الطعام والكسوة على
النبى لترجعى بثمنها على الزوج لا ان يقول استقرضى على الزوج لان التوكيل بالاستقراض
لا يصح حموى عن البرجندى وقيل امرها بالاستقراض يصح ونقل فى رد المحتار القولين
وعول على الثانى معللا بانه ايسر على المراة لانها قد لا تجد من يبيعها بالنسيئة ما
تحتاج كل يوم بخلاف الاستقراض لنفقة شهر مثلا واجاب عن الايراد بان الاستدانة
بالامر تقع لها ويجب بها الدين على الزوج بسبب ولاية القاضى عليه لا بطريق الوكالة عن
الزوج حتى يقال ان التوكيل بالاستقراض لا يصح اهـ واذا استدانت هل تصرح
بانى استدنت على زوجى او تنوى اما اذا صرحت فظاهر وكذا اذا نوت وان لم تصرح
ولم تقل لم تكن استدانة عليه من نفقة البحر فى شرح قوله ولا تفرق بعجزه عن النفقة فان لم
تجد من تستدين عليه اكتسبت وانفقت وجعلته دينا عليه بامر القاضى وان لم تقدر
على الاكتساب لها السؤال ليومها وتجعل سؤالها دينا عليه ايضا بامره بها كما فى
رد المحتار عن الحاوى الزاهدى ولو غاب الزوج وترك زوجته بلا نفقة ولا منفق فلا
تجب نفقتها على ابيه وتومر بالاستدانة والرجوع عليه اذا حضر كما افتى به الحامدى
تبعا لما فى الخلاصة وهو الموافق لما فى متن الملتقى ومتن المختار وفى الخانية وليس على
الاب نفقة زوجة الابن وفى الخلاصة يجبر الابن على نفقة زوجة ابيه ولا يجبر الاب
على نفقة زوجة ابنه ثم بهذا ظهر ضعف ما فى المجتبى وعزاه فى الدر الى واقعات قدرى افندى

من

من اجبار الاب على نفقة زوجة ابنه الغائب اذ لا شبهة انه
لا يعارض ما فى الكتب التى قدمناها متونا وشروحا وفتاوى
ولذا لم يعول عليه المؤلف هنا بل افتى بما فى عامة كتب المذهب
المعتمدة شيخ العمدة المتاخرين الشيخ اسماعيل الحامدى تنقيح
وفى المختار والملتقى ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان صغيرا
او زمنا وهو مقيد بما اذا ضمنها كما هو نص المذهب لما فى الحاكم
الشهيد فان كان صغيرا لا مال له لم يوخذ ابوه بنفقة زوجته
الا ان يكون ضمنها وعليه اكثر الكتب ومشى عليه فى التنوير من المهر
فقال ولا يطالب بمهر ابنه الصغير الفقير اذا زوجه امراة
الا اذا ضمنه على المعتمد كما فى النفقة فانه لا يواخذ بها
الا اذا ضمن ولا رجوع للاب الا اذا اشهد على الرجوع عند الاداء رد
المحتار وفى الخانية المفروضة تسقط بالنشوز هكذا فى قضاء
الجامع اما المستدانة على اصح الروايتين يجب ان لا تسقط من
نفقة الانقروى عن مجمع الفتاوى وفى جواهر الفتاوى رجل
فرض عليه نفقة امراته بعد ما خرجت من الدار فكتب عليه
قدر النفقة ثم رجعت المراة الى بيته والزوج اطعمها بالخبز والادام
على ما كان المعهود قبل الفرض من غير ان يتكلما بشيء فقد
سقط الفرض بالاطعام لان الحاكم انما فرض ما كان واجبا
عليه فاذا اطعمها ما هو الواجب فانها لا تستحق شيئا اخر كذا فى
فتاوى بعض الافاضل ذكر فى شرح الدر المختار ان المراة المعسرة اذا
كان زوجها معسرا ولها ابن موسر او اخ موسر فنفقتها على
زوجها ويومر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر
ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال الزيلعى فتبين
بهذا ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهى معسرة تجب
على من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج كذا فى التنقيح وفى الفتح اذا امتنع
من الانفاق عليها مع اليسر لم يفرق بينهما ويبيع الحاكم ماله
عليه ويصرفه فى نفقتها فان لم يجد ماله يحبسه حتى ينفق
عليها ولا يبيع ولا يباع مسكنه وخادمه ودابة ركوبه لانه من حوائجه
الاصلية وهى مقدمة على ديونه وقيل يبيع ما سوى الازار الا فى
البرد وقيل ما سوى دست من الثياب واليه مال الحلوانى وقيل كسوتين
واليه مال السرخسى ولا تباع عمامته قهستانى عن المحيط در منتقى والدست

مطلب اذا كان الزوج معـ
وللمراة ابن او اخ مو

من الثياب مايلبسه الانسان ويكفيه لتردده في حوايجه جمعه دسوت
مصباح قضى بنفقة غير الزوجة ومضت مدة سقطت الا ان تستدين
بامر القاضي وتنفق منها فلو مات الاب بعدها فهي دين ثابت
في تركته في الصحيح تنوير الابصار والمدة هي الشهر فمافوقه واما
مادون الشهر فتصير دينا بمجرد القضاء اي ولو لم ياذن القاضي
بالاستدانة كما في الدر وحرر في رد المحتار والتنقيح ان ذلك هو
المذهب الذي ليس الا اليه يذهب ورد ماذكر في الذخيرة معزيا الى
الحاوي واقره عليه الزيلعي والبحر والنهر وتبعه في الدر من ان نفقة الصغير
في حكم نفقة الزوجة فلا تسقط المقضي بها بمضي شهر فاكثر بل تصير
دينا بمجرد القضا بانه مخالف لاطلاق المتون ولما في الحاكم ولما في الذخيرة
ايضا معزيا للكتاب ولما في شرح ادب القاضي للخصاف ولما ذكره قاضي خان
جازما به ولما في الهداية واقره في الفتح حيث قال ولو قضى للولد والوالدين
وذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقة هولاء تجب
كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت بمضي المدة بخلاف نفقة
الزوجة اذا قضى بها القاضي لانها تجب مع يسارها فلا تسقط لحصول الاستغنا
فيما مضى اه وتجب النفقة لولده الكبير العاجز عن الكسب كانثى مطلقا كذا
في التنوير واذا طلب من القاضي ان يفرض له النفقة على ابيه اجابه
ويدفعها اليه لان ذلك حقه وله ولاية الاستيفا ذخيرة وعليه فلو قال
له الاب انا اطعمك ولا ادفع اليك لا يجاب وكذا الحكم في نفقة كل محرم بحر
كذا في رد المحتار وهو يفيد ان الابن اذا كان فقيرا وطلب تقرير نفقة
على والده يجاب لذلك وهو كذلك اذا كان الابن موسرا فان كان معسرا
فلا تجب عليه النفقة كما في التنوير وتجب على موسر يسار الفطرة النفقة
لاصوله الفقراء اه الا اذا كان الاصل زمنا لا كسب له فلا يشترط سوى
قدرة الولد على الكسب فان كان لكسبه فضل اجبر على انفاق الفاضل
من غير تقدير بشيء والا فلو كان الولد وحده امر ديانة بضم الاصل اليه
ولو له عيال يجبر في الحكم على ضمه اليهم فالام بمنزلة الاب الزمن لان
الانوثة بمجردها عجز الفقير لا يجبر على النفقة الا الاربعة
الولد الصغير والبنات البالغات ابكارا كن او ثيبات والزوجة والمملوك من
نفقة الوالدين من الخانية وفي شرح الطحاوي ولا يجبر الابن على نفقة
والديه المعسرين اذا كان معسرا الا اذا كان بهما زمانة او بهما فقر فقط
فانهما يدخلان مع الابن ويأكلان معه ولا يفرض لهما نفقة على حدة اه

مطلب الفقير لا يجبر على النفقة الا الاربعة

وفي

وفي الخانية لا تجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير حكما ان كان الوالد
يقدر على العمل وان كان الوالد زمنا او لا يقدر على العمل وللابن عيال كان
على الابن ان يضم الاب الى عياله وينفق على الكل كذا في نفقة البحر الرائق
والاصل في نفقة الوالدين والمولودين انه يعتبر القرب والجزئية ولا يعتبر
الميراث فان استويا في القرب تجب على من له نوع رجحان فان لم يكن لاحدهما
رجحان فحينئذ تجب النفقة بقدر الميراث بيان هذا الاصل اذا
كان للفقير والد وابن ابن موسران فالنفقة على الوالد لانه اقرب وان
كان له بنت بنت او ابن بنت واخ لاب وام فالنفقة على ولد البنت ذكرا كان
او انثى وان كان له بنت وابن ابن فعلى الولد لانه اقرب وان كان له بنت وابن
ابن فالنفقة على البنت خاصة وان كان الميراث بينهما لان البنت اقرب
فعلم ان العبرة بقرب القرابة والجزئية وان سفل ولد الولد وكذا لو كان
له ولد بنت وولد ابن فهم سواء في النفقة عليهم دون الاخ لما قلنا وان
كان له والد وولد وهما موسران فالنفقة على ولده وان استويا في القرب
الا ان الاب يرجح باعتبار التاويل الثابت له في مال ولده وفي النوازل ولو كانت
له بنت وابن ابن فنفقته على بنته خاصة ولو كان للرجل جد وابن ابن
فالنفقة عليهما على قدر الميراث على الجد السدس والباقي على ابن الابن ثم استشهد
في الكتاب لبيان ان العبرة في نفقة الوالدين والمولودين بالقرب والجزئية دون الارث
بمسائل منها ان المعسر المسلم اذا كان له ابنان موسران احدهما مسلم والاخر
ذمي فنفقته عليهما جميعا بالسوية وان كان الارث لا يجري بين المسلم والكافر
وكذلك اذا كان للرجل الفقير بنت واخت لام واب وهما موسرتان فالنفقة
على البنت وان استويا في الميراث وكذلك اذا كان للفقير ابن نصراني
واخ مسلم وهما موسران فالنفقة على الابن وان كان الميراث للاخ وكذا
اذا كان للفقير بنت ومولى عتاقة وهما موسران فالنفقة على البنت
وان كانا يستويان في الميراث وكذلك المعسرة اذا كان لها بنت واخت
لاب وام فالنفقة على ابنتها وان كانتا تشتركان في الميراث من نفقة
الانقروي عن التاتارخانية والاصل في هذا انه اذا اجتمع لمن تجب له النفقة
في قرابته معسر وموسر ينظر الى المعسر ان كان يحرز كل الميراث يجعل كالمعدوم
ثم ينظر الى من يرث ممن تجب له النفقة عليهم فتجعل النفقة على قدر ميراثهم
وان كان المعسر لا يحرز كل الميراث تقسم النفقة على هذا الوارث الذي هو
فقير وعلى من يرث معه فيعتبر المعسر لاظهار قدر ما يجب على الموسر
ثم تجب كل النفقة على الموسرين على اعتبار ذلك بيان هذا الاصل

وان كان الميراث للاخ لا للولد البنت ع

صغير له ام واخت لاب وام واخت لاب واخت لام الاب الام والاخت
لاب وام موسرتان ومن سواهما معسر كانت نفقة الصغير على
الام والاخت لاب وام على اربعة ولا شيء على غيرهما ولو جعل من لا
تجب عليه النفقة كالمعدوم اصلا كانت نفقة الصغير على الام والاخت
لاب وام اخماسا ثلاثة اخماس على الاخت لاب وام والخمسان على الام
اعتبارا بالميراث صغير له ام موسرة واخوان موسران اخ لام واب واخ
لاب كانت نفقة الصغير على الام والاخ لاب وام اسداسا السدس
على الام وخمسة الاسداس على الاخ لاب وام اعتبارا بالميراث من نفقة
الوالدين وذوي الارحام من قاضي خان رجل زمن ادعى على رجل انه ابوه
وطلب ان يفرض له القاضي النفقة عليه فانكر فاقام الزمن البينة
على دعواه ثم اقام المدعى عليه البينة على رجل اخر انه ابو الزمن وذلك
الرجل ينكر فالبينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه
البينة انه ابوه ويفرض له عليه النفقة وتبطل بينة الاخر
من باب ما يبطل الدعوى قبل القضاء من الكتاب المذكور ابرات
زوجها عن نفقة الخلع لا يصح الابراء وان طالت العدة بارتفاع
الحيض كان لها النفقة الى ان تصير ايسة وتنقضي عدتها
بالاشهر وان انكرت المراة انقضاء العدة بالحيض كان القول قولها
مع اليمين ولو اقام الزوج البينة على اقرارها بانقضاء العدة سقطت
نفقتها من نفقة العدة من الخانية المعتدة اذا لم تخاصم
في نفقة العدة حتى انقضت عدتها لا نفقة لها وكذا لو كان القاضي
فرض لها العدة فلم تاخذ حتى مات احدهما سقطت النفقة وان لم
يمت احدهما او انقضت العدة اختلفوا فيه قال شمس الائمة الحلواني
رحمه الله تعالى تسقط النفقة ولو كان الرجل غائبا فاستدانت المعتدة
بسبب العدة بل تسكن زمانا وتخرج زمانا لا تستحق النفقة لانها
ناشزة من المحل المذكور وفي المجتبى نفقة العدة كنفقة النكاح وفي — مطلب نفقة العدة كنفقة النكاح
الذخيرة وتسقط بالنشوز وتعود بالعود واطلق فشمل الحامل وغيرها
والبائن بثلاث او باقل كما في الخانية رد المحتار عند قول التنوير
وتجب لمطلقة الرجعي عدة الصغيرة ثلاثة اشهر الا اذا كانت مراهقة
فينفق عليها ما لم يظهر فراغ رحمها كذا في المحيط من غير ذكر خلاف
وهو حسن من نفقات فتح القدير عن الخلاصة وفيه ايضا ويعتبر في
التوقف في عدتها لانه كان ليظهر حالها فاذا لم يظهر كان من عدتها اه يعني

اذا ظهر عدم حبلها بحكم بمضي العدة بثلاثة اشهر مضت ويكون زمن
التوقف بعدها فلو اختى لو تزوجت فيه صح عقدها فينبغي الافتاء به
احتياطا قبل العقد بان لا يعقد عليها الا بعد التوقف كما صرح به في رد
المحتار وصرح ايضا بان الاولى الاخذ برواية ان مدة التوقف اربعة
اشهر وعشرة ايام لانها المدة التي يظهر فيها الحبل وافاد في التنقيح
ان مدة التربص ليست من العدة حتى تخالف نص القران
بل لاحتمال حملها فاذا ظهر بها بعد المدة حبل فعدتها وضعه
والا فيجب لها ثلاثة اشهر من العدة الماضية وهذا الاحتياط موافق
لنص القران فعلى هذا اذا عقد عليها قبل مضي مدة التربص وبعد الثلاثة
اشهر لا يفسخ العقد لعدم تحقق صحته من فساده بل يتربص عن الدخول
حتى يمضي من طلاقها اربعة اشهر وعشرا فان ظهر بها حبل تحققت
فساد العقد لكونه في العدة فيفسخ والا تحقق صحته لكونه بعد مضيها
تامل شرط البراءة من نفقة الولد ان وقتا وقتا صح ولزم والا لا تنوير الابصار
من الخلع وهذا ان كان في الخلع الا ان الطلاق على مال مثله كما في اخر خلع الخيرية
حيث سئل عن امراة سالت زوجها ان يطلقها على رضاع ولدها التي هي حامل
به وعلى امساكه مدة سنين معلومة فطلقها هل يلزمها ذلك
شرعا فاجاب يلزمها شرعا والطلاق بمنزلة الخلع فليس لها حينئذ ان
تطالبه بالنفقة من ماكول ومشروب نعم لا تدخل الكسوة الا بالتنصيص عليها
ولها المطالبة بها ان لم تنص عليها في الخلع كما في الدر ورد المحتار من الخلع
وقد تعورف الان خلع المراة على كفالتها للولد بمعنى قيامها بمصالحه
كلها وعدم مطالبة ابيه بشيء منها الى تمام المدة والظاهر انه يكفي عن
عن التنصيص عن الكسوة لان المعروف كالمشروط تامل اه هذا اذا كانت
موسرة فلو كانت معسرة وطالبته بالنفقة يجبر عليها ويرجع عليها
بقيمة ما ينفقه بعد يسارها لان بدل الخلع دين لها عليه فلا يسقط
نفقة الولد بعدم قدرتها على قضائه كما في الدر المختار ورد المحتار
وكذا في فتاوى بعض الافاضل اقرانه طلق امراته منذ سنة مثلا ان
كان طلقها وكتم طلاقها السنة المذكورة ثم اخبر به بعدها فالفتوى
على انه لا يصدق في حق الاسناد بل تجب العدة من وقت الاقرار سواء
صدقته او كذبته كما في عدة التنوير وافتى به في عدة الخيرية وان لم يكتمه
بل اقر به من وقت وقوعه فان لم يشتهر بين الناس فكذلك وان اشتهر

بينهم بان اقربه عند رجلين تجب العدة من حين وقوعه وتنقضي
ان كان زمانها مضى ولو كان معاشرا لها معاشرة الازواج لان عدة
الطلاق تنقضي وهي تحته فلا تمنع اقامتها معه بعد اشتهار الطلاق
كما في الدر المختار وحاشيته رد المحتار من العدة فان تصادقا
على الطلاق من مدة الشهورين وقامت بينة على ماتصادقا عليه
فتعتد من وقت الطلاق من فتاوى ابن نجيم معزيا للمراجية وغيرها
اقر بطلاقها منذ زمان ماضي فالفتوى انها من وقت الاقرار مطلقا
نفيا لتهمة المواضعة تنوير الابصار وشرحه الدر المختار سوا صدقته
ام كذبته ام قالت لا ادري كما يدل عليه السياق قال في البحر
وظاهر كلام محمد في المبسوط وعبارة الكنز اعتبارها من وقت
الطلاق الا ان المتاخرين اختاروا وجوبها من وقت الاقرار حتى لا
يحل التزوج باختها ولا باربع سواها زجرا له حيث كتم طلاقها
وهو المختار كما في الصغرى انتهى ووفق السغدي بحمل كلام محمد على ما اذا
كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين
فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد قال في البحر وهذا
هو التوفيق ان شاء الله تعالى وفي الفتح ان فتوى المتاخرين مخالفة
للائمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين وحيث كانت مخالفتهم
للتهمة فينبغي ان يتحرى بها محالها والناس الذين هم مظانها ولذا فصل
السغدي بما مر انتهى واقره في البحر والنهر ورد المحتار رجل اقر انه طلق
امراته منذ خمس سنين ان قالت لا ادري او كذبته في الاسناد كان
عليها العدة من وقت الاقرار ولها النفقة والسكنى وان صدقته في
الاسناد ذكر في الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق وفي الفتوى
عليها العدة من وقت الاقرار ولا يظهر اثر تصديقها الا في ابطال النفقة
كذا في قاضي خان وفصل في دعوى الطلاق الدعوى في عتق الامة مطلب شرائط دعوى الطلاق
وفي الطلقات الثلاث وفي الطلاق البائن ليست بشرط لصحة القضاء
والمسئلة معروفة قالوا وكذلك في الطلاق الرجعي الدعوى لا تكون شرطا لصحة
القضاء لان حكمه حرمة الفرج بعد انقضاء العدة وانه حق الله تعالى
ايضا من متفرقات دعوى الهندية عن المحيط علق طلاق زوجته بتزوج عليها
فبرهنت انه متزوج عليها فلانة الغائبة عن المجلس هل تسمع حال غيبة
فلانة فيه روايتان والاصح انها لا تقبل من الثالث من الفصولين
ثم

ثم الدعوى ان وقعت للزوجة على الزوج او على ورثته فلابد ان تذكر
انه تزوجها بنكاح صحيح وانه طلقها بلفظ كذا او تبين لفظ الطلاق الذي
طلقها به لان الالفاظ متخالفة الاحكام لانه اذا كان بلفظ صريح فلا
يشترط للوقوع به غير التلفظ به وان كان بلفظ كناية فلابد ان تبين
حالة التلفظ هل كانت حالة رضى او غضب او مذاكرة طلاق لانها
لو ادعت الطلاق بلفظ مما يحتمل الطلاق والرد كاخرجي واذهبي وقومي
وتقنعي وروحي الى اخره وادعى عدم النية صدق في الاحوال الثلاثة
وان ادعته عليه بلفظ مما يحتمل الطلاق والسب كخالعة وباينة وبرية
وحلية الى اخره وادعى عدم نية الطلاق صدق في حالتي الرضى والغضب
وان ادعته بلفظ مما يتمحض للجواب كانت حرة امرك بيدك انت
خارجة عن عصمتي ترلت عنها ز ولا شرعيا انت بتلات الى اخره
وادعى عدم النية صدق في حالة الرضى فقط فلابد لصحة دعوى الطلاق
بلفظ من الفاظ الكناية بذكر اللفظ الذي تلفظ به ومن ذكر حالة التلفظ
به ايضا لما علمت ولابد ايضا ان تطالب الزوج بقصر يده عنها
هذا ان ادعت الطلاق فقط فان ادعت معه المهر طالبته به ايضا
هذا ان وقعت الدعوى بطلاق بلفظ مخصوص فان وقعت بدعوى
التحريم على نفسه فلابد ان تبين سبب الحرمة لان سببها نوعان
مختلف فيه ومتفق عليه ولعلها زعمت الحرمة بسبب مختلف فيه ولا يكون
عند المفتي والقاضي كذلك من مما صر الفصولين فان ادعى ورثة
الزوج طلاقها فان كان الطلاق في صحته فلابد ان يذكروا انه طلقها
بائنا بلفظ كذا في صحته فانه في هذه الحالة لا تنتقل عدتها من الطلاق
الى الوفاة ولا ترث اتفاقا كما في رد المحتار عن الفتح وان كان في مرضه
ذكروا انه طلقها بائنا في مرضه برضاها فانها لا ترث ايضا في هذه
الحالة مضت عدتها قبل موته اولا ولا يكون الزوج فارا لانه لا يصير
فارا بالطلاق الا اذا طلقها في المرض بغير رضاها بائنا او طلقها
رجعيا مطلقا برضاها او بغيره ومات وهي في العدة ففي رد المحتار
وحاصل المسئلة ان الزوج اذا طلق زوجته طلاقا رجعيا في صحته
او مرضه ودخلت في عدة الطلاق ثم مات والعدة باقية تنتقل عدتها
الى عدة الموت اجماعا لانها حينئذ زوجة وترث منه اما اذا كانت
منقضية العدة لم تكن زوجته فلا يجب عليها بموته شيء ولا ترثه
وكذا لو طلقها بائنا في صحته ثم مات في عدتها الشهادة على

الطلاق يشترط لها حضور الزوج كما قيد به في النهاية كما صرح بذلك
التمرتاشي في فتاواه تنقيح الحامدية اذا شهد شاهدان على
الطلاق والزوج غائب لا تقبل لعدم الشهادة على الخصم ولو كان الزوج
حاضرا تقبل وان لم توجد دعوى المراة بطريق الحسبة وهذا في
الشهادة عند القاضي وذكر في دعوى الذخيرة اذا شهدوا على
غائب انه طلق امراته ثلاثا لا تقبل شهادتهم وان كان
الرجل حاضرا والمراة غائبة تقبل من المحل المذكور عن العمادية والبزازية
والفصولين الشهادة بعتق الامة والطلاق تقبل حسبة بلا دعوى
ولا يشترط حضور المراة والامة ولكن يشترط حضور الزوج والمولى (حط)
تحضر المراة ليشير اليها الشهود والشهادة بحرمة المصاهرة والظهار
بدون الدعوى تقبل ولكن يشترط حضور المشهود عليه وقيل لا تقبل
بدون الدعوى في الايلاء والظهار من الثالث عشر من الفصولين المطابقة
بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما كانت الدعوى فيه شرطا ولذا
لو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل من فرع عيون الاخيار في الاختلاف
في الشهادة شهدا على طلاق ابيهما لامهما وهو يجحد فان ادعت
فالشهادة باطلة لانهما يشهدان لها وبعد فانهما ديلبثان لها ملك
بضعها وان جحدت صحت الشهادة لانهما يشهدان على ابيهما
بزوال النكاح وعلى امهما بابطال الحقوق في القسم والنفقة وفي
دعوى بضعها منفعة مجعودة بشوبها ضرر فلا يمنع الشهادة
لان المتردد بين النفع والضرر يحصل فيما بطله الدعوى والانكار وان
كان حقا لله تعالى فوجود دعوى الام وعدمه سواء لكنه يشتمل
على حقها فاعتبار شرط دعواها تيسير المقاصد شهدا ابنان
على طلاق ابيهما بطلاق امهما ان كانا يجحدان تقبل وان ادعت لا من الثاني
من شهادات الانقروي عن منية المفتي شهدا ان هذه المراة وهي فلانة
حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطليقات فواجب عليه الكف عنها قال
فيه خلل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه ليقع به الحرمة وهو ان يقول
في الشهادة انه طلقها ثلاثا فلو كذا لا يكتفي الشاهد بقوله وقد كان حلف
بطلاقها وحنث فيها حتى يفسر لفظ اليمين والحنث من الثالث من
شهادات الصغرى عن التتارخانية عازيا الى الخلاصة لو اختلفا في
الطلاق فشهد احدهما على تطليقتين والاخر على الثلاثة او شهد
احدهما على تطليقتين والاخر على تطليقة لا تقبل في قول ابي حنيفة وقال
صاحباه

صاحباه وابن ابي ليلى جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما على
تطليقة والاخر على تطليقة ونصف او شهد احدهما على تطليقة والاخر
على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد احدهما
انه قال لها انت خلية وشهد الاخر انه قال لها انت برية لا تقبل عند الكل
لانهما اختلفا في لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين واحدا وكذا لو شهد
احدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الاخر انه طلقها ان
كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا
وشهد الاخر انه قال لها انت علي حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو
شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الاخر انه طلقها فالشهادة باطلة في
قول ابي حنيفة وعندهما جازت شهادتهما على الاقل قاضي خان من الشهادة التي
يكذب المدعي فيها شاهده ولو شهد احدهما بالطلاق الرجعي والاخر بالبائن
تقبل على الرجعي لانهما اتفقا على اصل الطلاق وتفرد احدهما بزيادة صفة
وهي البينونة فيثبت ما اتفقا عليه ويبطل ما انفرد به احدهما ولو ادعت
امراة ان زوجها طلقها في مرض موته ومات وهي في العدة ولها الميراث
وادعى الورثة ان الطلاق كان في الصحة فالقول لها وان برهنا ووقتا وقتا
واحدا فبينة الورثة على طلاقها في الصحة اولى من شهادات الانقروي امراة
ادعت على ولد ميت انها كانت امراة ابيه مات وهي في نكاحه وطلبت
الميراث فانكر الابن فاقامت البينة ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها
ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته تقبل بينة الابن في الصحيح وان كان الابن
قال حين ادعت لم يكن والدي تزوجها قط او لم تكن زوجة له لا تقبل بينته من دعاوي
قاضي خان ادعت امراة على زوجها انه طلقها ثلاثا واقامت البينة والزوج ينكر
ثم ادعى الزوج انه تزوجها بعد ما اعترفت انها تزوجت بالمحلل وبحل نكاحها
لا يسمع منه هذا الدفع من المحل المذكور رجل برهن على نكاح امراة فبرهنت
انه خالعها يندفع لو لم يوقتا او وقت احدهما فقط ولو وقتا وتاريخ الخارج
اسبق لا يندفع وترد بينتها من طلاق ملجأ القضاة عن الفصولين برهن انه
تزوجها في غرة شهر كذا وبرهنت انه اقر بعد هذا التاريخ بثلاثة اشهر انها
حرام عليه وليست امراته فهذا دفع صحيح حتى يحلف انه لم يرد به الطلاق
فلو نكل يندفع ولو طلبت امراة التفريق بعد مضي الاجل بسبب العنة فدفع دعواها
اقرارها بوصوله اليها او دعوى اختيارها المقام معه من العاشر من الفصولين
اذا اختلف الزوجان في قدر المسمى فادعى الزوج انه تزوجها بالف وادعت
المراة انه بالفين واقاما البينة على ما ادعياه قضي ببينة المراة لانها تثبت

الشهادة بعتق الامة وطلاق الحرة تقبل حسبة ح

الزيادة وان لم يكن لهما بينة فعند ابى حنيفة ومحمد يحلف كل منهما على دعوى
صاحبه من غير فسخ النكاح فان حلفا لم يجب واحد من دعواهما فيجب مهر
المثل وعند ابى يوسف القول قول الزوج مع يمينه الا ان ياتى بشئ منكر شرعا
وهو ان يدعى ما دون عشرة دراهم او يدعى تزوجها على خمر او خنزير
من ترجيح البينات للشيخ غانم البغدادى فى النكاح عن الحقايق اذا اختلف
الزوجان فى قدر المهر قضى لمن برهن وان برهنا فضى للمراة ان شهد
مهر المثل للزوج بان كان مثل ما يدعى الزوج او اقل فان الظاهر يشهد
للزوج وبينة المراة تثبت خلاف الظاهر وقضى للزوج ان شهد
مهر المثل لها بان كان مثل ما تدعيه او اكثر لانها تثبت الحط وهو
خلاف الظاهر وان لم يشهد مهر المثل لواحد منهما بان كان اقل مما
ادعته واكثر مما ادعاه تسا قطا لاستوائهما فى الاثبات لان بينتها
تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما اولى من الاخر من
الدرر والغرر الزوج اذا هدد امراته لتصالح من الصداق على شئ او لتبرئه
او يتزوج عليها الاجنبى وان هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسرى
لم يكن ذلك اكراها قاضى خان فى الصلح ولو خوف امراته بالضرب حتى وهبت
مهرها منه لا تصح الهبة ان قدر على الضرب وان اكرهها عن ملتقى الابحر
بينة المراة انه تزوجها فى رجب اولى من بينة ورثته انه مات فى صفر
وبينة المراة انه كان عاقلا فى وقت الخلع اولى من بينة الرجل انه كان
مجنونا والاصل فى ذلك ان كون بينة المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه
مجنونا وبينة الابن ان اباه ابانها وانقضت عدتها اولى من بينة
المراة انه مات وهى على نكاحه وهو الصحيح وبينة الابن ان فلانا قتل
اباه يوم السبت اولى من بينة المراة انه تزوجها يوم الاحد وبينة
المراة لو برهن الابن على الموت لان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء
بخلاف القتل وبينة المراة انها كانت حلالا وقت الموت اولى من بينة
الورثة انها كانت حراما قبل موته بسنة عن شهادات التنقيح شهدا ان
فلانا مات وكانت زوجته واخران انه مات وكان طلقها قبل الموت قال
الفضلى بينة الزوجية اولى ويجعل كانه طلق ثم تزوجها وقال السغدى
بينة الطلاق اولى لان الطلاق يكون بعد النكاح وقيل ان كانت ورثتها
او هى تدعى عقدين فالقول ما قاله الفضلى وعليه الفتوى والا فالفتوى
على ما قاله السغدى وقيل ان انكروا نكاحها اصلا بان قالوا ما كانت
زوجة له قط لا يكون دفعا وان انكروا الميراث للزوجية ولم ينكروا
النكاح

اذا اختلف الزوجان في قدر المهر

النكاح اصلا بان قالوا لم تكن زوجة له عند موته بالزوجية او نحوه فهذا
دفع لدعواه من الثالث من شهادات البزازية كذا فى الانقروى من ترجيح
البينة ببعض زيادة من العاشر من الفصولين اقول يفتى باولوية الطلاق
لان الشهود ببقاء الزوجية شهد وا باستصحاب الحال والاخرا ثبت
الزوال كما ذكرو فى (فش) ان بينة الخلع اولى من بينة النكاح بناء على عقد
سابق باستصحاب الحال فبينة الخلع تكون مبطلة لان بينة الابراء اولى
من بينة ان له عليه كذا فى الحال من العاشر من الفصولين ولو ادعت المراة
البراءة عن المهر بشرط وادعاه الزوج مطلقة واقاما البينة فبينة المراة
اولى وان كان الشرط متعارفا يصح الابراء معه (فع) بينة الزوجة اولى انقروى
فى ترجيح البينة عن القنية ادعى مهر مورثته فقال الزوج كانت ابرأتنى
فبرهن الوارث على اقراره بالمهر بعد موتها يقبل ويبطل الدفع ولا خفاء
ان الزوج لو قال علمت بعد الاقرار ابراءها ينبغى ان تقبل لما مر
انها تستبد بالابراء وقد تقرر ان دفع الدفع وان تواردت يقبل فى المختار
من حواشى الانقروى من كتاب القاضى الى القاضى من القضاء عن البزازية
ومثله من ترجيح البينات للشيخ غانم البغدادى عن جامع الفصولين ادعى
خلعها وهى تنكر فالقول لها وكذا العتق ادعت الزوجة على زوجها المهر والنفقة
العدة فقالت لانك طلقتنى وادعى الزوج الخلع وليس لهما بينة فالقول
قول الزوجة فى حق المهر وقول الزوج فى حق النفقة من السادس والعشرين
من الفصولين ولو ادعى الزوج تعليق الطلاق وادعت المراة ارساله
فالقول للزوج كما فى عمدة الناظر ونحوه فى التنقيح لان الظاهر شاهد له وله
ينكر وقوع الطلاق كذا فى كتاب القول لمن فان اختلفا فى وجود الشرط فالقول
له مع اليمين الا اذا برهنت من التعليق من الكتاب المذكور اى اصلا وتحقيقا
كما فى شرح المجمع اى اختلفا فى وجود اصل التعليق بالشرط او فى تحقق الشرط
بعد التعليق رد المحتار ادعى الاستثناء او الشروط فالقول له بزازية وذكر
النسفى ادعى الزوج الاستثناء وانكرت فالقول لها ولا يصدق بلا بينة فان ادعى
تعليق الطلاق بالشرط وادعت الارسال فالقول له وظاهره ان الاختلاف
جار فى دعوى الشرط تامل من الكتاب المذكور ملخصا قال طلقت امس وقلت
ان شاء الله فى ظاهر الرواية القول قول الزوج وقد قيل لا يقبل قوله فى الفتوى
والمقبول قول ابى يوسف وقال محمد لا يقبل ويحكم بالطلاق وعليه الاعتماد والفتوى
احتياطا لان الامر المذكور فى زمان غلب على الناس الفساد وفى العمادية الصحيح
لا يصدق الزوج الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس كذا فى

بتيسير المقاصد ولو شهد بخلع او طلاق بلا استثناء بان قالا نشهد
انه خالع بلا استثناء او خالع ولم يستثن لا يقبل قول الزوج وتطلق
ولو قالا لم نسمع منه غير كلمة الخلع او الطلاق كان القول للزوج ولا يفرق
بينهما الا ان يظهر ما يدل على صحة الخلع من قبض البدل او غيره فحينئذ
يكون القول قولها وهذه المسئلة مما تقبل فيها الشهادة على النفي
كذا في الثاني عشر من الفصولين ولو ادعى الزوج استثناء او شرطا فكذبته
فالقول للزوج فلو اشهد بخلع او طلاق فان قالا نشهد انه خلع او طلق
بلا استثناء لا يقبل قول الزوج وان قالا لم نسمع منه الا كلمة الخلع او الطلاق
فالقول للزوج الا ان يظهر فيه دليل صحة الخلع كقبض البدل ونحوه
فحينئذ يقبل قولها فهذه مما تقبل فيه الشهادة على النفي (صح) فيما قالا
لم نسمع منه الا كلمة الخلع الصحيح ان الزوج لا يصدق الا ببينة لانه
خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس وعن (ط) طلق وقال استثنيت
لا يصدق قضاء ولو قال طلقت واستثنيت صدق ويفتى بان
دعوى الاستثناء يصح الا ان يظهر منه ما بينا من الثاني والعشرين من الكتاب
المذكور امراة ادعت على حاضر انه كان على زوجي فلان بن فلان بقية مهر
كذا وانك ضمنت لي ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث طلقات وانى
اجزت ضمانك هذا النفسي وانه حرمني على نفسه بثلاث تطليقات
فصارت بقية المهر واجبة لي عليك بسبب ضمانك هذا بوقوع الفرقة
وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بالضمان وينكر العلم بوقوع الحرمة
الغليظة يحكم القاضي بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة على الزوج كذا في خزانة
المفتين هندية من الثاني عشر في دعوى الدين وفيه نظر اذ المدعى على
الغائب وهو الفرقة شرط لما يدعى على الحاضر ولا سببية بينهما وفي مثله
لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند عامة المشايخ فينبغي ان
يقضى بالمال على الحاضر لا بالفرقة على الغائب من الخامس من الفصولين
اثبات الحرمة على الغائب اذا حرمها عند شهود فغاب فارادت
ان تتزوج باخر ولا يمكنها الا بعد اثبات الحرمة على الزوج في مجلس القضاء
لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد المسافة ففيه حيلتان
احداهما بطريق دعوى الكفالة بالمهر على الحاضر وقد مرت في اوائل
هذا الفصل وحيلة اخرى في اثبات هذه الحرمة ان تدعى على اخر ضمان
نفقة العدة مطلقا بوقوع الفرقة وتدعى وقوع الفرقة وتطالبه بالاداء
وتبرهن على ما ذكر ويحكم بالفرقة وبالضمان وهذان الوجهان قلما

يوجدان

يوجدان في تصانيف القدماء ولكن ينبغي ان يحتاط في سماع مثل هذه
الدعوى نظرا للغائب ولانه لو صح في الظاهر ولكن للشناعة فيه مجال
لو حضر الغائب ويرد على هذه الحالة ما ورد على الحيلة الاولى ولكن
مع هذا لو حكم بالحرمة نفذ حكمه لاختلاف المشايخ فيه من الخامس من
الفصولين (بس) الشرط يجوز اثباته ببينة ولو كان نفيا كالو قال
لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فبرهن العبد انه لم يدخل يعتق
قيل فعلى هذا لو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها
وقال ضربتها بجناية فبرهنت انه ضربها بغير جناية ينبغي ان
تقبل بينتها وان قامت على النفي لقيامها على الشرط حلف ان لم يجيء
صهرتي في هذه الليلة فامراتي كذا او شهدا انه حلف كذا ولم يجيء
صهرته في تلك الليلة وطلقت امراته تقبل لانها على النفي صورة
وعلى اثبات الطلاق حقيقة والعبرة للمقاصد لا للصور من الثاني
عشر من الكتاب المذكور ملخصا رجل خلع ابنته من زوجها ان كانت
الابنة كبيرة وضمن الاب بدل الخلع تم الخلع لان الاجنبي لو فعل ذلك
يتم الخلع فالاب اولى فان خالع الاب على صداقها وضمن تم الخلع
ايضا ثم ينظر ان اجازت المراة تصح اجازتها ويسقط المهر
وان لم تجز كان صداقها على الزوج ويرجع الزوج على الاب بذلك
بحكم الضمان ان كان الاب قال له خالع على صداقها ان اجازت
وان لم تجز فعلى مقدار ذلك وان كانت البنت صغيرة فان ضمن
الاب تم الخلع بقبوله ويكون صداقها على الزوج ثم يرجع الزوج على
الاب فان لم يضمن الاب لا يجب المال على الاب ولا على الصغيرة كما لو
كانت كبيرة وهل يقع الطلاق ان قبلت الصغيرة يقع كما لو كان
الخلع مع الصغيرة فان قبل الاب عقد الخلع اختلف المشايخ رحمهم
الله تعالى في وقوع الطلاق لاختلاف الرواية والصحيح انه يقع
لان لسان الاب كلسانها وان كان الخلع بين الزوج وام الصغيرة
ان اضافت الام البدل الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع كما لو كان
الخلع مع الاجنبي وان لم تضف ولم تضمن هل يقع الطلاق كما يقع
في خلع الاب لا رواية فيه والصحيح انه لا يقع وان كان العاقد اجنبيا ولم
يضمن البدل هل يتوقف الخلع قال بعضهم ان كانت الصغيرة
تعقل العقد وتعبر يتوقف الخلع على قبولها وقال بعضهم لا يتوقف ولو اختلعت
الصغيرة التي تعقل وتعبر من زوجها على صداقها يقع طلاق بائن

ولا يسقط الصداق ولو وكلت الصغيرة وكيلا بالخلع ففعل الوكيل فيه
روايتان في رواية يصح التوكيل ويتم الخلع بقبول الوكيل كما يتم بقبول
الصغيرة وفي رواية اذا لم يضمن الوكيل البدل لا يقع الطلاق كما لو كان
الخلع من الاجنبي من خلع الخانية (سنح) قبول الصغيرة العاقلة الخلع في
حق الطلاق لا البراءة من المهر من منية المفتي ثم الحاصل في خلع الصغيرة
ان المخالع اذا ضمنت الصداق يصح الخلع ويقع الطلاق سواء كان العاقد ابا
او اجنبيا واذا بلغت ترجع بالصداق على الاب ولا يرجع على الزوج قال شمس الائمة
السرخسي قال بعضهم ترجع على الزوج اذا بلغت ثم يرجع الزوج على الاب وان لم يضمن
المخالع الصداق فلا شك انه لا يسقط الصداق لانها صغيرة وهل تقع البينونة
فان قبلت الصغيرة عقد الخلع وكانت تعقل بان تعبر يقع الطلاق بالاتفاق
وان لم تعقل الصغيرة عقد الخلع هل تقع البينونة ان كان المخالع اجنبيا ولم
يضمن لا تقع البينونة بالاتفاق وهل يتوقف على اجازتها بعد البلوغ تكلموا
فيه قال بعضهم لا يتوقف ونص الخصاف على هذا في شروطه وان كان العاقد
ابا ولم يضمن هل يقع الطلاق فيه روايتان في رواية يقع وفي رواية لا
يقع ونص في حيل الاصل انه لا يقع ما لم يضمن الاب الدرك للزوج من احكام
الصغار وفي الصغرى ان صرح الطلاق بالمسمى من المال هل يوجب براءة
كل منهما من المهر اختلف فيه المشايخ والاكثر على انه لا يوجب وبه يفتى
ولا يبرء عن نفقة العدة وفاقا في كل ما ذكرنا الا بالشرط وكذا لا يبرء عن
نفقة الولد واجر الرضاع والنفقة المفروضة هل تسقط ذكر في شرح الطحاوي
لو اجتمع عليه نفقة بقضاء ثم خالعها تسقط النفقة وفاقا من معين الحكام
من الباب الثاني والاربعون في القضاء بموجب الخلع اختلعت على كل حق يجب
للنساء على الازواج قبل الخلع وبعده ولم تذكر المهر ونفقة العدة يكفي ويبرء
عن المهر ونفقة العدة اذ المهر يجب قبل الخلع ونفقة العدة تجب بعده
من المحل المذكور عن فتاوى رشيد الدين خلع الاب صغيرته بمالها او بمهرها
طلقت كالوقبلت ولم يلزم المال درمختار من الخلع ويقع كثيرا انه يطلقها
بمقابلة ابرائها اياه من مهرها والظاهر انه يقع به الرجعي لعدم سقوط
المهر رد المحتار من المحل المذكور واقعة قال لامرأته الصبية انت
طالق بمهرك فقبلت ينبغي ان تطلق رجعيا ولا يسقط المهر كذا في
الفصولين والحاصل انه لا يلزمها المال في كل من الخلع والطلاق على مال لكن
في الخلع يقع البائن وفي الطلاق يقع الرجعي كما في البحر عن صاحب المنظومة
وهذا بخلاف ما لو علق الطلاق على صحة ابرائها فانه لا يقع الطلاق لان تعليق

الطلاق

الطلاق عن صحة ابرائها يقتضي تحقق صحتها قبله كما هو مقتضى
الشرط وابراء الصغيرة غير صحيح لانه تبرع وهي ليست من اهله فلا
يعتبر منها واما ما وقع في الخلع بائنا وفي الطلاق على مال رجعيا لانه في المعنى
طلاق مشروط له عوض لم يصح التزامه فيقع الطلاق رجعيا على اصله ولا
يلزم المال وكذلك اذا التزم ابو الصغيرة المدخول بها بمهرها وابرأ
منه الزوج ليطلقها فقال الزوج مخاطبا له ان صحت براءتك فبنتك
فلانة طالق لانه تبرع من مال الصغيرة وهو لا يملك فلا يقع الطلاق الا اذا
نجز او علق الطلاق على صحة التزام والدها لان التزام الاب بالمهر صحيح
ويكون المال عليه بلا سقوط مهرها لانه لم يدخل تحت ولاية الاب كما في خلع الدر
المختار والطلاق على مال من افراد الخلع كما في خلع الحامدية من المال المهر كما في
رد المحتار ثم صرح عند قول التنوير وعليه المال بلا سقوط مهر
بانه لو كان الخلع على المهر لها ان ترجع على الزوج والزوج يرجع به على
الاب لضمانه ملخصا من فتاوى بعض الافاضل والظاهر انه اذا التزم لها ابوها بمهرها
وطلقها الزوج يقع بائنا لانه طلاق على مال كما لا يخفى التناقض يمنع دعوى
الملك لا الحرية والنسب والطلاق لان مبناها على الخفاء فيعذر في التناقض لان النسب
يبنى على العلوق والطلاق والحرية ينفرد بهما الزوج والمولى فلو اختلعت من
زوجها ثم اقامت بينة ان كان طلقها ثلاثا قبل الخلع فانه تقبل بينتها
ولها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة وليس المراد حصر ما يعفى
فيه التناقض بل المراد انما يكون مبنيا على الخفاء فانه يعفى فيه التناقض
ملخصا من الثاني عشر من دعوى الانقروي عن البحر الرائق فصل في دعوى   مطلب دعوى التعزير
التعزير لا بد ان يذكر انه شتمه بغير حق ويبين شتما يوجب التعزير
فقال له يا كذا واسعى وجب عليه التعزير في الشرع زجرا لمثل
مثله ويطالبه بذلك ولذا ان ضرب به ضربا يوجب القصاص لا بد
ان يبين ان الضرب كان بيده او بعصا ومكان الضرب من جسمه
وانه بغير حق وانه وجب عليه التعزير في الشرع وانه يطالبه به شهد
احدهما في دعوى الشتم انه قال له يا فاجر وشهد الآخر انه قال له يا فاسق
لا تقبل من معين الحكام عن الفتاوى التجارية ويقبل في التعزير شهادة
امرأتين مع رجل ويقام التعزير على المشهود عليه لانه ليس بحد وروي
عن الامام انه يحبس ولا يضرب بشهادة النساء مع الرجل كما في تتمة
الفتاوى ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا يعزران ويبدء
باقامة التعزير على البادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق كذا في

قرة العيون قال الخجندي رايت بخط علاء الائمة الحمامي رحمه الله تعالى
ادعى على اخر حق التعزير او حد القذف وانكر الاخر وتوجهت اليه
اليمين فافتدى يمينه بمال قال الحلواني فقد اختلف المشايخ فيه فقيل يحل للآخذ
ذلك وقيل لا يحل قلت فهذا يدل على انه يستحلف في دعوى حد التعزير
وحد القذف ولكن نص على انه لا يمين في حد القذف عندنا فبقي
دليلا في حق التعزير كما نص عليه في الفتاوى الظهيرية معين الحكام
من الباب السادس في القضاء بالصلح وذكر في شرح الطحاوي يجوز
افتداء اليمين عن دعوى التعزير في الصحيح من المذهب وكذا الوصالحي من المحل
المذكور ادعى انه قال له يا منافق او يا كافر وادعى انه ضربه او لطمه
او نحوه مما يوجب التعزير يحلف المدعى عليه اذ التعزير محض حق العبد
ولذا ملك العبد عفوه ولم يمنع الصغر وجوبه ومن عليه لو مكن صاحب
الحق منه اقامه يعني لم يختص الامام باقامته فان الزوج يودب امراته
فلو راى احد ايفعل ذلك فله ان يمنعه ويضربه لو لم ينزجر بالمنع
باللسان ولو كان حقه تعالى لانعكست هذه الاحكام واليمين بما
تجري في حقوق العباد سواء كان عقوبة او مالا فلو حلف لا شيء
عليه ولو نكل يعزر اذ التعزير يثبت بالشبهات ويحلف فيه على
الحاصل لان تحليفه على السبب يضر المدعى عليه لجواز انه فعله الا ان
المدعي ابراه وعفى عنه فيتضرر المدعى عليه في تحليفه على السبب
من اواخر الخامس عشر من الفصولين فصل في دعوى المسروق مطلب شرائط دعوى السرقة
لا بد ان يعين ان المسروق مال متقوم وانه لا يوجد من جنسه مباحا
وانه ليس بتافه وانه لا يتسارع اليه الفساد وان قيمته عشرة دراهم
وقت السرقة او وقت الاقرار على الخلاف وانه لم تزل قيمته كذلك الى الان
وانه محرز في حرز مثله او بحافظ وانه اخذه خفية واستتارا ابتداء
وانتهاء وان للمسروق منه يدا صحيحة وان السارق ليس ماذونا
في دخول الحرز وانه ليس للسارق في المسروق شركة ولا شبهة
ملك وانه ليس بين السارق والمسروق منه زوجية ولا قرابة رحم ثم يذكر انه
يطالبه قاله في فصل كيفية القطع من البحر الرائق ولم يبين
المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين احدهما طلب المال وبه
جزم الشارح وثانيهما طلب القطع واشار الشارح الى انه لا بد من
الطلبين وان احدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف قبيل باب الاحوال وجوب القطع
حق الله تعالى على الخصوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقا للعبد

يتقيد به

يتقيد به مالا كان او عقوبة كما في الغصب والقصاص ولهذا لا يملك ١٠٢
المسروق منه الخصومة بدعوى الحد واثباته ولا يملك العفو بعد الوجوب
ولا يورث عنه انتهى فقد صرح بانه لا يملك طلب القطع اذ هو حق
الله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد اه وفي البدائع قال ابو حنيفة رحمه
الله ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو اقر السارق انه سرق مال
فلان الغائب لم يقطع ما لم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال
ابو يوسف الدعوى في الاقرار ليست شرطا وفيه ايضا قال محمد لو قال
سرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي او قال سرقتها ولا اخبرك من
صاحبها لا يقطع لان جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما
منعت القطع على اصله فالجهالة اولى ملخصا من الانقروي
في كتاب السرقة ونقل في حواشيه عن الذخيرة اذا اقر بالسرقة
من فلان الغائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب
وتصديقه هكذا ذكر في بعض المواضع وذكر في القدوري على
قول ابي حنيفة ومحمد لا يقطع حتى يحضر الغائب ويخاصم بها
وعلى قول ابي يوسف يقطع ولا ينتظر حضور الغائب وفي التتارخانية بينة
عندنا لا بد من حضرة المسروق منه في الاقرار والشهادة عند
الاداء وعند القطع اه ولا يقطع حتى يحضر المسروق منه ويطالب
بالسرقة وقال ابو يوسف رحمه الله اقطعه والصحيح ظاهر الرواية
كذا في زاد الفقهاء ثم ان كانت السرقة نهارا اعتبرت الخفية
ابتداء وانتهاء وان كانت ليلا اعتبرت ابتداء فقط كذا في النهر
الفائق ويشترط ان يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من منزلين
مختلفين فلا قطع والبيوت في دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى
لو سرق من عشرة انفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل
واحد منهم درهما قطع بخلاف ما اذا كانت الدار عظيمة وفيها
حجر كذا في البحر الرائق هندية من كتاب السرقة وفي الانقروي
من باب التحليف ان دعوى السرقة بالمجهول صحيحة ولو اقام
الخارج بينة ان هذا المتاع سرق مني من نحو شهر ونصف واقام
ذو اليد البينة انه ملك فلان ورثه من ابيه قبل هذا بسنة ثم
اشتريته منه فهذا دفع عند ابي حنيفة وابي يوسف من سرقة
ملجاء القضاة عن القنية ادعى عليه حمارا انه ملكه سرق منه منذ
شهرين واقام بينة واقام ذو اليد بينة ان هذا الحمار ملكه وفي يده

منذ سنة وحيث يزعم هذا انه سرق منه كان في يده لا تندفع ببينة
المدعي من المحل المذكور عن القنية ايضا فصل في شرايط صحة المحاضر
والسجلات صرح العلامة خسرو وغيره في تعريف المحضر انه ما كتب
فيه حضور الخصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار والانكار
من المدعى عليه او النكول منه والحكم بالبينة للمدعي على وجه يرفع الاشتباه
كذا في الفتاوى الخيرية والاشارة في مواضعها من اهم ما يحتاج اليه في
الدعوى قطعا للاحتمال حتى قالوا لو كتب في المحضر حضر فلان مجلس الحكم
واحضر معه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغي
ان يكتب على هذا الذي احضره معه لانه بدونه يوهم انه احضره وادعى على
غيره وكذا عند ذكر الخصمين لابد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا او المدعى عليه
هذا وكذا لو ذكر الخصمين في المحضر باسمهما واسم ابيهما بان يكتب مثلا
وقضيت لاحمد هذا على محمد هذا لابد ان يذكر المدعي والمدعى عليه واذا
كتب عند شهادة الشهود واشار الى المتداعيين هذين لا يفتى بصحته اذ
الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها ولعلهم اشاروا الى المدعي
عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه وذلك اشارة الى المتداعيين
ولكنها غير معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه من التاسع من الفصولين
وهل يشترط في صحة المحضر ان ينص الشهود في شهادتهم بالحدود وعلى
الحدود واسماء اصحابها وابائهم واجدادهم ام يكفي ان يقولوا ان الدار
المذكورة حدودها في هذا المحضر ملك فلان مشى في محاضر السندية على
ان ذلك يكفي ولا يحتاج الى التنصيص على الحدود في الشهادة على المحدود
وقد مر عن الفصولين والانقروي انه اذا ادعى دارا وقال ان
الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكي والشهود قالوا ان
الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكه صحت الدعوى والشهادة
وان المعنى فيه انهم اشاروا الى معلوم فيعلم من ذلك ان القاضي لو قال
في المحضر فشهدوا بان هذه الدار وسميا هابحدودها هذه المشروحة
اعلاه واكتفى بذلك عن اعادة تسمية الحدود في شهادة الشهود كان
المحضر صحيحا متى وجدت الاشارة الى ما هو مكتوب فيه اذ صحته والحالة
هذه من صحة الدعوى والشهادة مع اكتفاء المدعي والشهود بالاشارة الى ما هو
مكتوب في الصك عن تسميتها تامل وكذا اشترط الاشارة في الشهادة
فلو كانت على حاضر يحتاج الشاهد الى الاشارة الى الخصمين والمشهود به
ولو على غائب او ميت فلا بد من نسبتهما الى جدهما عند ابي حنيفة وهو الصحيح

مطلب شرايط صحة المحاضر والسجلات

ولا

ولا يكفي ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته الا اذا كان يعرف بها حتى لو عرف
باسمه فقط او بلقبه وجده كفى وكذا لو كان يعرف بشهرته كما افتى
به في الحامدية فيمن شهد ان المراة التي قتلت في سوق كذا يوم كذا
وقت كذا اقتلها فلان تقبل بلا بيان اسمها واسم ابيها حيث كانت معروفة
لا يشاركها في ذلك غيرها وفي الاشباه وتكفي النسبة الى الزوج لان المقصود
الاعلام من التنوير والدرر وقرة عيون الاخيار ملخصا وكذا في التحديد لابد
من ذكر جد صاحب الحد وكذا في تعريف المتخاصمين لابد من ذكر الجد والفتوى
على قول ابي حنيفة ولو كان المدعى عليه حاضرا فلا حاجة الى ذكر نسبه لانه
يشار اليه فلا حاجة الى ذكر اسمه وذكر جده اولى فقد سئل بعض العلماء عن صحة
محضر ذكر فيه احضر فلانا ابن فلان ولم يذكر فيه الجد فاجاب انه صحيح لانه
حاضر فلا حاجة الى المبالغة في التعريف بذكر الجد ثم ذلك في السجل على ما
يظهر وقد مر ان في اشتراط ذكر الجد في الدعاوى خلافا فلو حكم
بدونه ينفذ لانه مجتهد فيه وفي تعريف القن يجب ان يكتب
انه عبد فلان او مولى فلان اذ المعتق يعرف بمولاه وان كان
معتقا لابد ان يقال انه مولى فلان وان كان الثالث معتقا ايضا
ولم ينسب الى مولاه لا باس به اذ المولى الثالث بمنزلة الجد
ولو كتب في المحضر والسجل احضر المدعي شهوده وسالني الاستماع اليهم
فشهدوا على موافقة الدعوى لا يفتى بصحتها وذكر الامام النسفي
في نسخة حكاية شمس الائمة الحلواني مع قاض بحيله ورده المحاضر
والسجلات بهذا ونقل عن شمس الائمة انه كان يقول كيف يكتفي
بقوله وشهدوا على موافقة الدعوى والمدعي يقول المدعى به ملكي والشاهد
يقول المدعى به ملك المدعي فلا يكون بينهما موافقة قال والمختار في
هذا الباب ان يكتفي به في السجلات دون المحاضر لان السجل
يرد من مصر اخر فلا يكون في التدارك حرج اما في المحاضر فيمكن
التدارك من الباب الخامس والثلاثين من معين الحكام عن
الخلاصة اقول الغرض بالوفق عرفا ان تبنى الشهادة على ما
ادعاه ليستند بها المدعي لا ما ذكر فينبغي ان يصح قوله شهدوا
على وفق الدعوى بناء على المتعارف لان الغرض معلوم عرفا
فلا اشتباه ولا فساد من التاسع من الفصولين القاضي الكاتب
اذا كتب في كتابه شهد بذلك شهود عدول عرفتهم
وانسيت معرفتهم جاز كما في السجل من كتاب القاضي الى القاضي

عن الخانية وكذلك اذا كتب في شهادة الشهود فشهد كل
واحد من هولاء الشهود شهادة صحيحة مستقيمة متفقة
اللفظ والمعنى ولم يكتب الفاظ الشهود جاز ذلك كما في الخانية
من المحل المذكور وقالوا يكتب في محضر الدعوى شهد واعقب
دعوى المدعي هذا وعقب الجواب بالانكار من المدعى عليه هذا
كيلا يظن انهم شهدوا قبل الدعوى او على الخصم المقر اذ
الشهادة على المقر لا تسمع الا في مواضع معدودة (ذ) وعندي
ان كل ذلك ليس بشرط كذا في التاسع من الفصولين وفي البحر ظاهر
ما في الكتاب ان البينة لا تقام الا على منكر فلا تقام على مقر
وكتبنا في فوايد كتاب القضا انها تقام على المقر في وارث
مقر بدين على الميت فتقام عليه للتعدي وفي مدعى عليه اقر
بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه اقر بالوكالة فيثبتها
الوكيل ثم زدت رابعا من جامع الفصولين في فصل الاستحقاق
قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو اقر بالاستحقاق
ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق كان له ان يرجع
على بايعه اذ الحكم ببينة لا باقرار لانه محتاج الى
ان يثبت عليه الاستحقاق ليمكنه الرجوع على بايعه
كذا في قرة عيون الاخيار من الدعوى فعلى هذا
في الشهادة على هذه المواضع الاربعة لا يكتب
القاضي وعقب الجواب بالانكار كما هو محضر لم
يذكر فيه لفظ الشهادة وانما ذكر فيه شهدوا
على موافقة الدعوى فقيل انه خلل وقد مر ان
ترك لفظ الشهادة خلل في محضر الدعوى
لا في السجل اقول هو انه خلل في السجل ايضا وذكر فيه
وحكمت لفلان على فلان بكذا ولم يذكر بحضرتهما
فقيل انه خلل وليس بخلل فيحمل ذلك على انه كان
بحضرتهما حملا للحكم على الصحة من محاضر
الفصولين ولا بد ان يذكر وشهد كل واحد على انفراده
عقب الدعوى والجواب بالانكار وبعد الاستشهاد من
المدعي ليخرج عن حد الخلاف اذ الشهادة بدون
طلب المدعي لا تسمع عند الطحاوي وكذا يكتب شهد في وجه

مطلب
لا بد ان يذكر وشهد كل واحد
على انفراده عقب الدعوى
والجواب بالانكار وبعد
الاستشهاد من المدعي

المدعي

المدعى عليه هذا او يكتب في محضر الحكم بالنكول وحكمت على المدعى
عليه هذا بهذا المال للمدعي هذا بعد نكوله عن اليمين بالله تعالى
اذ النكول من اليمين بغير الله تعالى لا يوجب القضاء ولا يكون اقرارا
وكذا يكتب ونكل عن اليمين الذي عرض عليه القاضي ثلاث مرات
بطلب المدعي اذ النكول عن حلف غير القاضي او عن حلف القاضي
بلا طلب المدعي لا يعتبر وعند الحكم بالمنقول يكتب وحكمت
بثبوت ملكية هذا الشي المذكور بحضور هذا الشي المدعي
اذ القاضي في المنقول يحتاج وقت الحكم الى الاشارة كما يحتاج
الشاهد في شهادته الى الاشارة الا اذا كان المدعى به القيمة ولا بد
وان يقول وحكمت بحضرة المدعي هذا والمدعى عليه هذا وبحضور الشاهدين
والمزكيين من التاسع من الفصولين ولا بد وان يكتب وحكمت
بشهادة هولاء الشهود وبدليل لاح عندي وما اشبه ذلك ليعلم
ان الدعوى والشهادة كانت بين يديه وعسى كانت الدعوى
والشهادة بين يدي نائبه وهو تولى الحكم بنفسه ومثل ذلك لا
يجوز القضاء به فلا بد من بيان ما يدل على ذلك وكذا يكتب
وحكمت بحضرة الخصم لانه اذا كان بغيبة الخصم لا يكون
محكما ولو كتب حكمت بثبوت السجل بشرايطه لا يكفي ايضا لان
القاضي لا يقف على الشرايط فلا بد من البيان كما لو كتب القاضي شهدوا
على موافقة الدعوى لا يكفي لانه لا يعرف الموافقة بين الدعوى
والشهادة وكذا هنا ولو حكم على وكيل الغايب او على وصي الميت
يحكم على الغايب وعلى الميت ولا يحكم على الوكيل والوصي ويكتب
في السجل انه حكم على الميت وعلى الغايب بحضرة وكيله وبحضرة
وصيه كما تقدم في دعوى الدين على الميت من الفصولين ينبغي
ان لا يكتفى في الشهادة على معرفة المشهود عليه بمعرفة العين فقط
بمعنى انه يعرف المشهود عليه بعينه ولا يعرف اسمه ولا نسبه
لان ذلك يحتمل من وجوه اذ من الجايز ان يخدعه فيسمي له باسم غيره
ليوجب عليه حقا وهو لا يشعر بذلك وقد تطول المدة فنسي عين
المشهود عليه او يحكم عليه بتلك الشهادة في غيبته ويكون قد
سمي المشهود عليه باسم ذلك الغايب فيقدم البينة على الغايب
ويحكم وهو لا يشعر وليس هو المشهود على معرفته بالعين وغير
ذلك من الوجوه مما فساده ظاهر وضرره متناقض بل يجب مع ذلك

معرفة الاسم الذى يتميز به مثل ان يعرف انه فلان ابن
فلان او ما اشبه ذلك مما يزول معه الاشتراك او يخف
ولا يكفى معرفة اسمه خاصة دون معرفة اسم ابيه او ما
يقوم مقامه فى التعريف والاختصاص وقد استحب بعضهم ان
يزيد اسم الجد لانه اضبط وابعد لما يتوقى من اشتراك
الاسماء فى المسمى وابيه لان التعريف انما يتم بذكر الجد عندهما خلافا
لابى يوسف قال بعضهم وكذلك لو عرف الاسم دون العين
كما لو كان يسمع برجل مشهور لم يقف على عينه فقيل له
هذا فلان ولم يتقرر له تقريرا يوجب العلم بصحته فلا
يقدم على تقييد الشهادة فى المعرفة بمجرد شهرة الاسم
عنده فكل ذلك غلط وتدليس والوهم فيه ممكن فلا بد
من معرفته الامر جميعا فى الاسم والعين كذا فى معين
الحكام فيما ينبغى للشهود ان يتنبهوا له ولا يجوز الاعتماد
على اخبار المتعاقدين باسمهما لعلمنا شخصهما وانتسبا باسم
غيرهما وبنسبة غيرهما يريدان ان يزورا على الشهود ليخرج
المبيع من يد مالكه فلو اعتمدا على قولهما لتعذر تزويرهما
وبطل املاك الناس بل اذا كانا غير معروفين فيشترط كتابة
معرفة الشهود المتعاقدين بوجههما واسمهما ونسبهما ولو
كانا معروفين عند الناس فلا حاجة الى كتابة ذلك وتعريف
الواحد يكفى كما فى المزكى والمترجم والاثنان احوط ويصح تعريف
من لا يصلح شاهدا ولا يشترط لفظ الشهادة وتعريف الاب
والابن والزوج يجوز بخلاف التعديل فانه شهادة والتعريف
لا ملخصا من التاسع من الفصولين ببعض زيادة من الهندية
والانقروى ويكتب وزكيا سرا ثم علنا بشهادة كل من
فلان وفلان بقول كل واحد منهما اشهد بان فلانا
وفلانا عدلان جايزا الشهادة لانه لا بد ان يقول
المزكى هو عدل جايز الشهادة لان العبد غير جايز
الشهادة وقيل يكتفى بقوله هو عدل لان الاصل هو
الحرية بتبع الدار وان لم يكن عدلا عنده كذا فى الاختيار
شرح المختار هذا اخر ما اردت جمعه خدمة لصاحب
الشرع الشريف عليه افضل صلاة وازكى سلام منيف
وانى

وانى وان ذكرت سببا اخرنى البداية فقد انتهى بحمد
الله على هذه الغاية رجاء ان يكون وسيلتى الى الله
فى قبول توبتى ومحو ما سولت يد اعمالى فى صحيفتى وانه
وان قل حجما عند ارائه فهو فى بابه اجل
ما جمع فيه ومتى قابله بعين الرضا
وجده اجل ركن لمن ابتلى
بالقضا ومجرد الجمع والنقل
ليس ولو على اهله
بسهل واسال الله
بجاه رسوله
ان ينفع به كما
نفع باصوله
والحمد لله
اولا
واخرا وباطنا وظاهرا وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما
كثيرا والحمد لله رب العالمين سبحان
ربك رب العزة عما يصفون
وسلام على المرسلين
والحمد لله رب العالمين
تمت وبالمسك
ختمت
بحمد الله
وعونه